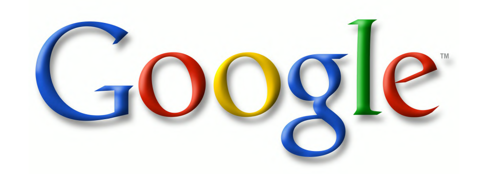
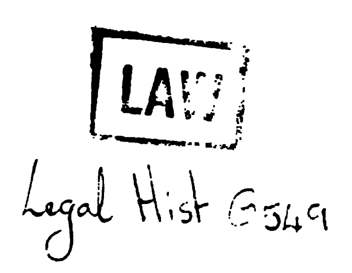





LAW
Legal Hist G549



ETUDES DE LÉGISLATION COMPARÉE
III

HISTOIRE
DU DROIT ET DES INSTITUTIONS
POLITIQUES, CIVILES ET JUDICIAIRES
DE L'ANGLETERRE

COMPARÉS AU DROIT ET AUX INSTITUTIONS DE LA FRANCE

DEPUIS LEUR ORIGINE JUSQU'A NOS JOURS

PAR

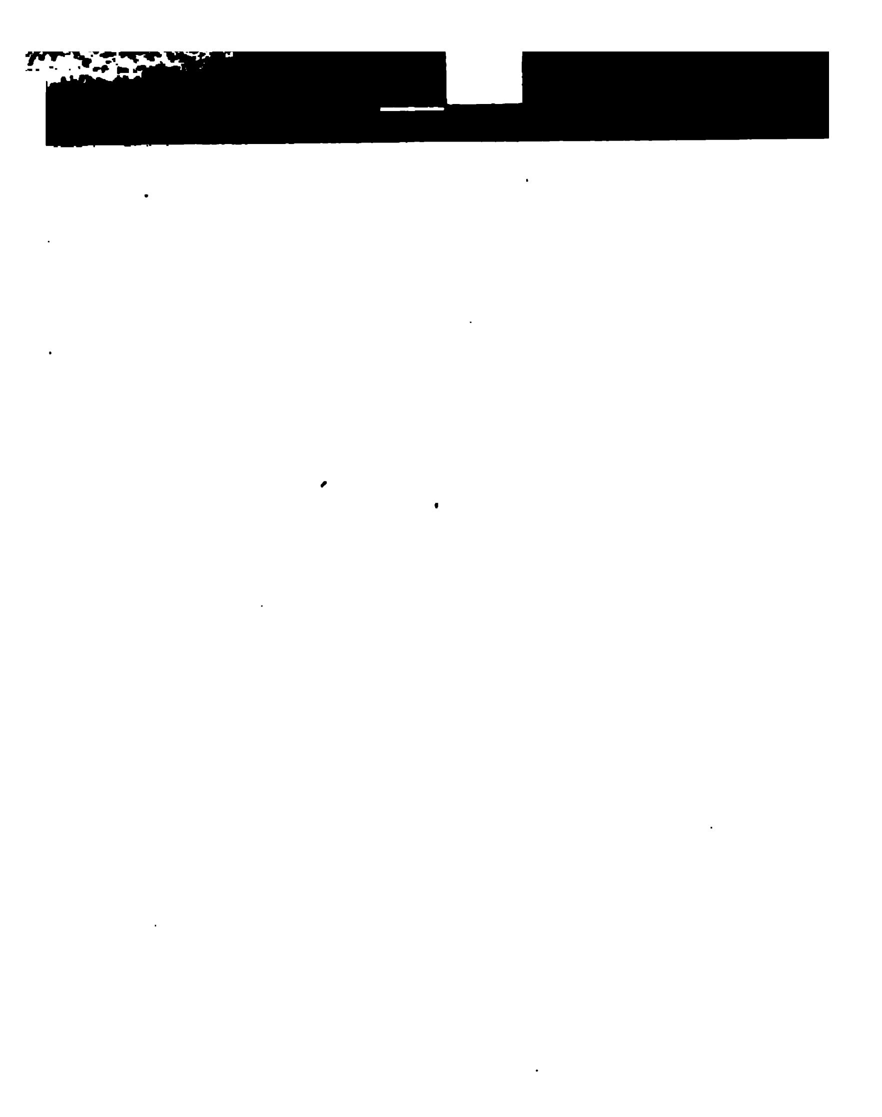
ERNEST GLASSON

MEMBRE DE L'INSTITUT
PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT ET A L'ÉCOLE DES SCIENCES POLITIQUES

TOME DEUXIÈME
LA CONQUÊTE NORMANDE

PARIS
A. DURAND ET PEDONE-LAURIEL, ÉDITEURS
Libraires de la Cour d'Appel et de l'Ordre des Avocats
G. PEDONE-LAURIEL, Successeur
13, RUE SOUFFLOT, 13

1882



HISTOIRE

DU DROIT ET DES INSTITUTIONS

POLITIQUES, CIVILES ET JUDICIAIRES

DE L'ANGLETERRE

II

OUVRAGES DU MÊME AUTEUR

De l'accroissement en droit romain. 1862, 1 vol. in-8°.
Du droit de rétention. 1862, 1 vol. in-8°.
De la Bonorum possessio établie par l'édit Carbonien. 1866, 1 vol. in-8°.
Étude sur Gaïus et sur le Jus respondendi. 1866, 1 vol. in-8°.
Du consentement des époux au mariage, d'après le droit romain, le droit canonique, l'ancien droit français, le Code Napoléon et les législations étrangères. 1866, 1 vol. in-8°.
Étude sur les donations à cause de mort, en droit romain. 1870, 1 vol. in-8°.
Éléments du droit français considéré dans ses rapports avec la morale et l'économie politique. 1875, 2 vol. in-18 jésus. (Ouvrage couronné par l'Institut, Académie des sciences morales et politiques.)
Le mariage civil et le divorce dans l'antiquité et dans les principales législations modernes de l'Europe. Étude de législation comparée, précédée d'un aperçu sur les origines du droit civil moderne, deuxième édition. 1880, 1 vol. in-8°.
Les sources de la procédure civile française. 1882, 1 broch. in-8°.

CHAUMONT. — TYPOGRAPHIE CAVANIOL.

HISTOIRE

DU DROIT ET DES INSTITUTIONS

POLITIQUES, CIVILES ET JUDICIAIRES

DE L'ANGLETERRE

COMPARÉS AU DROIT ET AUX INSTITUTIONS DE LA FRANCE

DEPUIS LEUR ORIGINE JUSQU'A NOS JOURS

PAR

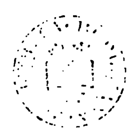
ERNEST GLASSON

MEMBRE DE L'INSTITUT

PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT ET A L'ÉCOLE DES SCIENCES POLITIQUES.

TOME DEUXIÈME

LA CONQUÊTE NORMANDE



PARIS

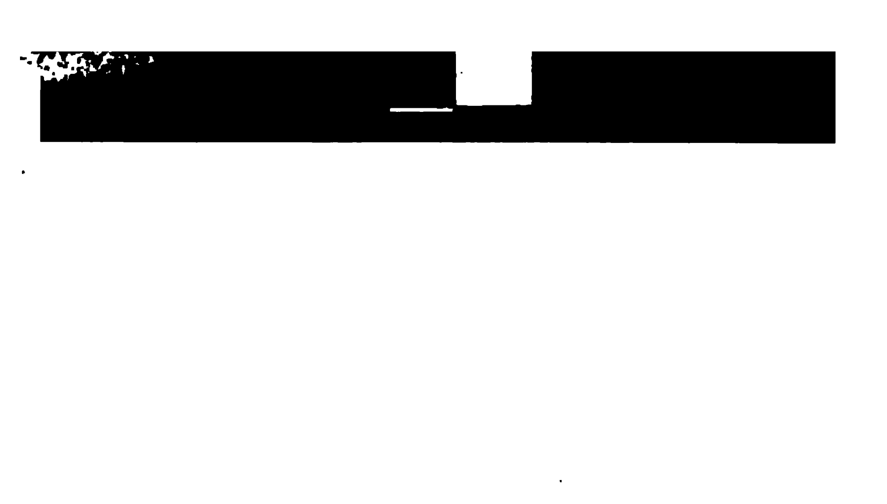
A. DURAND ET PEDONE-LAURIEL, ÉDITEURS

Libraires de la Cour d'Appel et de l'Ordre des Avocats

G. PEDONE-LAURIEL, Successeur

13, RUE SOUFFLOT, 13

1882



DEUXIÈME PARTIE

LA CONQUÊTE NORMANDE

SOURCES

Twysden, *Historiæ Anglicanæ Scriptores X, ex vetustis manuscriptis*. Londres, 1612.

Gale, *Historiæ Brittanicæ, Saxonicæ, Anglo-Danicæ Scriptores XV*. Oxford, 1691.

Chronicon monasterii de Abingdon, édité par Stevenson et publié par la commission des records. Londres, 1858, 2 vol.

Dudo, super congregationem sancti Quintini decanus, *De moribus et actis primorum Normanniæ ducum*, libri III.

Emmæ, Anglorum reginæ, Richardi I ducis Normannorum filiæ, Encomium (Ouvrage d'un auteur inconnu du onzième siècle).

Guillelmus Pictavensis, Lexoviorum archidiaconus, *Gesta Guillelmi ducis Normannorum et regis Anglorum*.

Guillelmus Calculus, Gemmeticensis monachus, *Historiæ Normannorum* libri VIII.

Ordericus Vitalis, Uticensis monachus, *Historiæ ecclesiasticæ* libri XIII. Paris, 1836, 5 vol.

Annalis historia brevis in monasterio S. Stephani Cadomensis conscripta (633-1293).

Petrus Blesensis, *Continuatio ad historiam Ingulphi* (Dans *Rer. Angl. script. vet.* Cette continuation va jusqu'à l'année 1118).

Eadmerus, cognom. Cantor, Cantuariensis monachus (1121), *Historiæ novorum* ; ed. Selden. Lond., fol. 1623.

Guillelmus Malmesburiensis (1143), *De gestis regum Anglorum*. Lib. 3-5. — *Historiæ novellæ*. Lib. 1 et 2 (dans Savile).

Chronicon Saxonicum seu Annales rerum in Anglia præcipue gestarum a Christo nato ad annum usque MCLIV, deducti opera et studio Edmundi Gibson. — Ingramm a publié une autre édition avec traduction anglaise de cette chronique à Londres, en 1823. — Cpr. *Anglo-Saxon Chronicle*, édité par Benjamin Thorpe et publié par la commission des records. Londres, 1861, 2 vol.

Gesta Stephani, regis Anglorum et ducis Normannorum. Libri II (dans le recueil de Duchesne, *Historiæ Normannorum Scriptores antiqui*. Paris, 1619). Le nom de l'auteur est resté inconnu.

Simeon Dunelmensis (1164), *De gestis regum Anglorum* (dans Twysden, *Historiæ Anglicanæ scriptores X*. Lond., 1652).

Ailredus, abbas Rievallensis (mort en 1166), *Genealogia regum Anglorum.* — *De bello Standardi* (dans Twysden).

Willelmus, filius Stephani (Stephanides, 1190), *Vita S. Thomæ Cantuariensis* (dans Jos. Sparcke, *Historiæ Anglicanæ scriptores varii*. Lond., 1723, in-fol.).

Rogerus Hovedenus, *Annales* (dans Savile). Ces annales vont jusqu'à l'an 1199. Elles viennent d'être rééditées par Stubbs *(Chronica magistri Rogeri de Hovedene)*, 4 vol., 1868-1870.

Benedictus, Petroburgensis abbas (1200), *De vita et gestis Henrici II et Ricardi I.*

Annales de Margan (1066-1231, dans Gale, t. II).

Chronica Normanniæ (1139-1259, dans le recueil de Duchesne).

Annales monasterii Burtonensis (1004-1263, dans *Rer. Angl. script. vet.*, t. I). Ces annales ont aussi été publiées de nos jours par la commission des records et éditées par Luard, à Londres.

Johannes, abbas S Petri de Burgo, *Chronicon Angliæ* (654-1266, dans Sparcke).

Matthæus Paris (mort en 1269), ad S. Albanum monachus, *Chronicon.*

Chronica de Mailros, inchoata per abbatem de Dundrainand ab anno 735, continuata per varios ad annum Domini 1270 (*Rer. Angl. script. vet.*, t. I).

Thomas Wikes, *Chronicon* (dans Gale).

Historiæ Croylandensis continuatio (1149-1470), dans *Hist. Angl. script. vet.*, t. I.

Anglia Sacra, sive collectio historiarum.... de archiepiscopo et episcopo Angliæ, édité par Henri Wharton. Londres, 1691, 2 vol.

Assizes of Clarendon and Northampton, dans le recueil des chartes de Stubbs.

Historia monasterii S. Augustini Cantuariensis, édité par Charles Hardwick et publié par la commission des records. Londres, 1858.

Antiquitates S. Edmundi Burgi. Oxford, 1745.

Chronicon monasterii de bello. Londres, 1846. Cette histoire du monastère, fondé par Guillaume le Conquérant en commémoration de sa victoire sur Harold, a une grande importance pour l'histoire du droit.

Ancient laws and institutes of England, by Benjamin Thorpe. London, 1840.

Leges Guillelmi. Houard en a publié des fragments dans sa collection ; elles se trouvent aussi dans Schmid *(die Gesetze der Angelsachsen)* et il y en a des éditions officielles anglaises.

The Domesday Book, (Doomsday Book, Domesdaybook, seu liber censualis Willelmi Primi regis Angliæ), publié officiellement en 1783 (2 vol. in-fol.) ; en 1816, la commission des records y a ajouté deux annexes. Houard a publié des extraits du *Domesday Book* dans sa collection.

Rolls of the Pipe, Rotuli Pipæ, publiés par la commission des records. — *Magnus rotulus Scaccarii vel magnus rotulus Pipæ de anno 31 regni Henrici I;* ed. Joseph Hunter, 1833. — *The great rolls of the Pipe for 2, 3, 4 Henr. II, 1155 à 1158*, ed. Hunter, 1844. — *The great rolls of the Pipe, for 1 Richard I, 1189-1190;* ed. Hunter, 1844. — *Rotulus Cancellarii vel antigraphum magni rotuli Pipæ de tertio anno regis Johannis* (1201-1202). London, 1833. — *Rotuli de libertate ac de missis et præstitis regnante Johanne*, cura Hardy, 1844. — *Rotuli de oblatis et finibus in turri Londinensi asservati tempore Regis Johannis*, accurante Hardy, 1835.

Codex legum veterum statutorum regni Angliæ ab ingressu Guillelmi I usque ad a. 9 Henrici III, par Henri Spelman. Ce codex a été publié, d'après les papiers de Spelman, par Wi kins dans ses *Leges Anglo-Saxonicæ* (p. 284), par Houard dans sa collection (*Anciennes loix des François*, Rouen, 1760, t. II, p. 180, 426).

Bibliotheca legum Angliæ, part. II, containing a general account of the laws and law writers of England from the earliest times to the reign of Edouard III... compiled by Brooke. London, 1788.

Rymer, *Fœdera, conventiones, litteræ, etc.* Nouvelle édition, 1816-1830, 3 vol. en 6 parties.

The Statutes of the Realm from original records and authentic mss. printed by command of His Majesty King George the third, in pursuance of an address of the house of Commons of Great Britain, from the earliest times to the end of the reign of Queen Ann ; 11 vol. in-fol. publiés de 1810 à 1828.

Fitz Nigel, *Dialogus de Scaccario*, publié par Madox dans son *Histoire de l'Echiquier* et par Stubbs dans ses *Select charters*.

Glanville, *Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliæ, tempore Regis Henrici secundi compositus, justiciæ gubernacula tenente illustri viro Ranulpho de Glanvilla, juris regni et antiquarum consuetudinum eo tempore peritissimo. Et illas solum leges continet et consuetudines secundum quas placitatur in Curia Regis ad Scaccarium et coram justiciis ubicunque fuerint*, publié par Wilkins dans ses *Leges Anglo-Saxonnicæ*, par Houard dans sa collection et par Phillips à la suite du second volume de son *Englische Reichs- und Rechtsgeschichte*. En Angleterre, Glanville a été plusieurs fois publié séparément (1554, 1604, 1780). L'édition in-12 de 1673 est une des meilleures, quoique moins connue. Glanville a été traduit par Beames. Londres, 1812.

Leges Henrici primi, publiées par Wilkins, par Houard et par Schmid dans leurs collections.

Leges Edwardi Confessoris, dans les mêmes collections.

Placita Anglo-Normannica : Law cases from William I to Richard I preserved in historical records, par Bigelow.

Londres, 1879. Ce recueil n'a pas été composé d'après des manuscrits originaires d'actes judiciaires, mais au moyen d'extraits puisés dans les chroniques, dans les recueils de *writs*, dans le *Domesday Book* et dans les rôles de l'Echiquier. Bigelow a aussi publié quelques textes en appendice à son *History of procedure in England from the Norman conquest.* Ces textes, en grande partie inédits, sont classés sous cinquante-six numéros ; cinquante-deux sont des décisions normandes, trois seulement contiennent des jugements anglais. Brunner vient de faire paraître un intéressant article sur ces deux publications de Bigelow dans la *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte* (Germanistische Abtheilung, t. II, p. 202 et suiv.).

Rotuli Curiæ Regis. Rolls and records of the Court held before the King's justiciars or justices. Publiés par Sir Francis Palgrave. Londres, 1835, 2 vol.

Select charters and other illustrations of English constitutional history from the earliest times to the reign of Edward the First. Publié par Stubbs. Oxford, 1874.

Gesta Regis Henrici Secundi Benedicti abbatis. Edité et publié par Stubbs sous les auspices de la commission des records. Londres, 1867, 2 vol.

Chronica Jocelini de Brakelonda, de rebus gestis Samsonis abbatis monasterii Sancti Edmundi. Edition de John Gage Rokewode, publiée par la société de Camden. Londres, 1840.

Chronicon abbatiæ de Evesham ad annum 1418. Edition de William Dunn Macray, sous les auspices de la commission des records. Londres, 1863.

Florentius Wigornensis, *Chronicon ex chronicis.... usque ad annum 1117* (avec continuation jusqu'en 1295). Thorpe en a donné une nouvelle édition à Londres en 1848.

Historia et cartularium monasterii Sancti Petri Gloucestriæ. Edition de Henry Hart, sous les auspices de la commission des records. Londres, 1863, 3 vol.

Chartularium ecclesiæ Wigornensis. Publié par Thomas Hearne. Oxford, 1723.

Textus Roffensis: a register or Chartulary of Rochester cathedral. Publié par Thomas Hearne. Oxford, 1720.

Registrum Roffense : or a collation of ancient records,

charters, and instruments of divers kinds. Publié par Thorpe, Londres, 1769

Anciennes cronicques d'Engleterre, par Jehan de Warin, seigneur du Forestel, choix de chapitres inédits, annotés et publiés pour la société de l'Histoire de France par Mlle Dupont. Paris, 1858, 3 vol. gr. in-8.

Rogeri de Wendover, *Chronica sive flores historiarum*. Publié par Henry O. Coxe. Londres, 1841.

BIBLIOGRAPHIE

Allen, *Inquiry into the rise an growth of the royal prerogative in England.* Londres, 1849.

De Bazancourt, *Histoire de la Sicile, sous la domination des Normands, depuis la conquête de l'île jusqu'à l'établissement de la monarchie.* Paris, 1846, 2 vol.

Bacon, *Développement de la théorie des lois criminelles par la comparaison de plusieurs législations anciennes et modernes, notamment de Rome, de l'Angleterre et de la France,* 1802, 2 vol. in-8°.

Bernardi, *Mémoire sur l'origine de la pairie en France et en Angleterre,* 1827 (*Académie des Inscriptions*, X, p. 579).

Biener, *Das englische Geschwornengericht,* 1852.

Bigelow, *Placita anglo-normannica : law cases from William I to Richard I.* Voir un article sur ce recueil déjà cité aux sources dans *the Athenæum,* n° du 28 juin 1879.

Du même, *History of procedure in England from the Norman conquest. The Norman period* (1066-1204). London, Macmillan, 1880.

Blackstone, *Commentaries.* On sait que Blackstone (complété et mis au courant par Stephen ; la dernière édition est de 1874) a fait précéder ses commentaires d'une introduction historique, mais il faut souvent se méfier des données de cet auteur.

Brady, *An introduction to the old English history.* Londres, 1684, 3 vol.

Brunner, *Die Zulæssigkeit der Anwaltschaft im franzœsis-*

chem normannischen und englischen Rechte des Mittelalters, dans la *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft*, I, p. 321.

Du même, *Das anglonormannische Erbfolgesystem. Ein Beitrag zur Geschichte der Parentelenordnung nebst einem Excurs über die œlteren normannischen coutumes*, une broch., Leipsig, 1869.

Du même, *Die Entstehung der Schwurgerichte.* Berlin, 1871.

Du même, *Ueberblick über die Geschichte der franzœsischen, normannischen und englischen Rechtsquellen*, dans l'*Encyclopedie der Rechtswissenschaft*, de Holtzendorff, 3e éd., 1877, p. 227 et suiv.

Du même, *Wort und Form im altfranzœsischen Process* (Sitzungs-Berichte der Akademie der Wissenschaften. Wien. t. LVII, p. 738 et suiv.).

Buchère, *Etude historique sur les origines du jury*, une broch. 1862, in-8°.

Büdinger, *Vorlesungen über englische Verfassungsgeschichte.* In-8°, Vienne, 1880.

Cathrein, *Die englische Verfassung. Eine rechtsgeschichtliche Skizze.* In-8°, Freiburg, 1881.

Cauvet, *De l'origine commune de la constitution d'Angleterre et des institutions de l'ancienne monarchie française.* Dans la Revue de Wolowski, XVII, 521.

Cobbett and Hansard, *Parliamentary history of England from the earliest period to the year 1803.* 36 vol. Londres, 1806.

Coopert, *An account of the most important public records of Great Britain and the publications of the Record's commissionners.* London, 1822, 2 parties.

Couppey, *La preuve judiciaire au moyen âge en Normandie.* Dans les comptes-rendus de Vergé, X, 53.

Crabb, *History of the English law*, 1829, traduit en allemand, en 1839, par Schæffner. Cet ouvrage va jusqu'au temps de Blackstone.

D'Amira, *Les origines du droit normand*, dans *Historische Zeitschrift*, XXXIX (résumé de l'ouvrage de M. Steenstrup).

Dalrymple, *Essay towards a general history of feudal property in Great Britain*, 1757, 1758, 1759.

Depping, *Histoire des expéditions maritimes des Normands.* Cet ouvrage est suivi de notes et éclaircissements fort importants pour l'étude de certains points obscurs.

Diemer, *De usu et auctoritate juris romani in Anglia.* Leipsig, 1817.

Digby, *An introduction to the history of the law of real property.* Oxford, 1877, 2e éd.

Du Boys, *Histoire du droit criminel des peuples modernes.*

Dugdale, *Monasticon Anglicanum : a history of the abbeys and other monasteries, hopitals, friaries, and cathedral and collegiate churches, with their dependencies, in England and Wales.* Edité pour la dernière fois à Londres en 1846, 8 vol.

Du même, *Origines juridiciales, or historical memorials of the english laws, courts of justice, forms of trial, punishment in cases criminal, law writers, law's books, grants and setlements of estates, degrees of serjeants, etc.*, 1666, 1671, 1680.

Ellis, *A general introduction to Domesday Book*, 1833, 2 vol. in-8°.

Eyton, *A key to Domesday* (Publication relative aux mesures agraires employées dans le *Domesday Book*), dans *the Athenæum*, n° du 28 juin 1879.

Freeman, *The history of the norman conquest of England, its causes and its results.* Oxford, 1873-1876, 5 vol.

Gans, *Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung.* 1835, IV, p. 250 et suiv.

Guillaume le Conquérant ou l'Angleterre sous les Normands, ouvrage revu par M. Guizot.

Gneist, *Das englische Verwaltungsrechte mit Einschluss des Heeres der Gerichte und der Kirche*, 2 vol., Berlin, 1867, 3e éd.

Du même, *Selfgovernment, Communalverfassung und Verwaltungsgerichte.* Berlin, 1871, 3e éd.

Du même, *La constitution communale de l'Angleterre, son histoire, son état actuel ou le Selfgovernment*, trad. par Hippert, 5 vol., 1867.

Gundermann, *Englisches Privatrecht*, I, 1864. On y trouve

des détails curieux sur l'origine et le développement de la *common law*.

Hale Matthew, *History of the common law*, 2 vol., publiés après la mort de l'auteur par Rummington, 6e éd., 1820. En appendice à cet ouvrage on trouve *Hale's analysis of the civil par of the law*.

Hallam Henri, *L'Europe au moyen âge*, traduit en français par Borghers et Douit, 2e éd., Paris, 1837.

Hickes, *Dissertatio epistolaris ad Bartholomeum Showere*. Oxford, 1703.

Histoire de l'origine du royaume de Sicile et de Naples, contenant les aventures et les conquestes des princes normands qui l'ont établi (sans nom d'auteur). A Paris, chez Arrisson, 1701, in-12.

Kelham, *Domesdaybook illustraded*. 1788, in-8°.

Kovaleski, *History of the origin of local selfgovernement in England*.

Lappenberg, *Histoire d'Angleterre*, en allemand.

Le Héricher, *Histoire et glossaire du normand, de l'anglais et de la langue française*. 3 vol. in-8°.

Lyttleton, *The history of Henri II*.

Madox, *The history and antiquities of the Exchequer of the kings of England*. 2 vol., in-4°, London, 1760.

Moreau de Jonnès, *Recherches statistiques sur l'Angleterre féodale, tirées du Domesday Book et d'autres documents du XIe siècle*. Dans les comptes-rendus de Vergé, XXX, 73.

Meyer, *Esprit, origine et progrès des institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe*. 5 vol., Paris, 1823.

Mignet, *Essai sur la formation territoriale et politique de la France, depuis la fin du XIe siècle jusqu'au XVe*. Dans le *Recueil de l'Académie des sciences morales et politiques*.

Mittermaier, *Traité de la procédure criminelle en Angleterre*, traduit en français par Chauffard.

Origine de la loi commune anglaise. Dans la *Themis*, VII, 395.

Palgrave, *An essay upon the original authority of the king's council*.

Du même, *The rise and progress of the English commonwealth*. Londres, 1832, 2 vol.

Du même, *History of Normandy and England*. Londres, 1851-1834 (réimprimé à Londres en 1878).

Phillips, *Englische Reichs- und Rechtsgeschichte seit der Ankunft der Normannen.* 2 vol., 1828. Le premier volume est consacré à l'histoire des Normands jusqu'à la conquête de l'Angleterre et à l'histoire de l'Angleterre depuis Guillaume le Conquérant jusqu'à Henri II (1066 à 1189). Le second volume s'occupe seul de l'histoire du droit anglais, de Guillaume Ier à Henri II. A la suite du second volume, Phillips a publié le *Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliæ* de Glanville.

Rauter, *Origine du jury en Angleterre.* Dans la Revue de Wolowski, XXX, 459.

Reeves, *History of the english law from the time of Saxons to the end of Philipp and Marie,* 4 vol. La première édition est de 1784 et la seconde de 1787. On y a joint un cinquième volume sous le titre : *History of the English law from the time of the Saxons to the end of the reign of Elisabeth,* 1787-1829. Cet ouvrage va, comme on le voit, jusqu'au règne d'Elisabeth inclusivement. C'est le traité le plus complet et le plus remarquable qui ait paru sur l'histoire du droit anglais. Finlason en a publié une nouvelle édition en 1869 (Londres, 3 vol.). Il a eu le tort de se permettre des modifications à l'œuvre de Reeves et les notes qu'il a ajoutées au texte n'ont pas une bien grande valeur. Voy. un compte-rendu de cette nouvelle édition dans *Vierteljahrschrift,* XIII, 228. Les chapitres de l'histoire de Reeves relatifs à cette période sont les chap. 2 et suiv.

De Rozière, *Histoire du grand coutumier de Normandie et des rapports du droit anglais avec le droit normand.* Dans la *Revue historique,* XIII, 63.

Savigny, *Histoire du droit romain au moyen âge,* t. IV, appendice 24.

Spelman, *Glossarium archaiologium.* London, 1687.

Stielzel, *Ueber Vacarius, insbesondere die Brügger und die Prager Handschriften desselben.* Dans la *Zeitschrift für Rechtsgeschichte,* VI, 234.

Stubbs, *The constitutional history of England in its origin and development.* 3 vol. Oxford, 1875-1877.

Angleterre ancienne ou Tableau des mœurs, usages, armes, habillemens et des anciens habitans de l'Angleterre. Ouvrage

traduit de l'anglais de M. J. Strutt. Paris, chez Marandan, 1789, 2 vol., in-4°.

Tableau des mœurs au Xe siècle ou la cour et les lois de Howel le Bon, roi d'Aberfran de 907 à 948, suivi de cinq pièces de la langue françoise aux XIe et XIIIe siècles, telle qu'elle se parlait en Angleterre après la conquête de Guillaume de Normandie, et terminé par une note historique sur la langue anglaise depuis son origine jusqu'au XVIIIe siècle, par Gabr. Peignot. Paris, 1832.

Taine, *Histoire de la littérature anglaise.*

Thierry Augustin, *Histoire de la conquête de l'Angleterre par les Normands.*

De Tocqueville, *De la preuve judiciaire au moyen âge en Normandie*, rapport sur un ouvrage de M. Couppey, dans le *Recueil de l'Académie des sciences morales*, de Vergé, t. X, p. 55.

En terminant cette bibliographie, citons une fois pour toutes, un certain nombre de recueils contenant l'indication des principaux livres de jurisprudence anglaise. Quoique ces recueils soient déjà assez anciens, il peut être souvent utile de les consulter.

Bibliotheca legum Angliæ by Worrall and Edward Brooke. 1788, 2 vol., complétés par Clarke dans une édition parue à Londres en 1810 (déjà cité aux Sources).

Bridgman, *Thesaurus juridicus*, 1798, 1800, 1806, 2 vol.

Du même, *A short view of legal bibliography*, 1807.

Sweet, *A general catalogue of law books published during the present century and including all the reports from the earliest period.* Londres, 1850.

On trouvera encore des renseignements bibliographiques, moins étendus mais plus récents, dans deux ouvrages déjà cités de Brunner : *Die Entstehung der Schwurgerichte; Ueberblick über die Geschichte der franzœsischen, normannischen und englischen Rechtsquellen.*

Voyez aussi Bigelow, *Placita anglo-normannica*, déjà cité, p. XLVI et suiv.

DEUXIÈME PARTIE

LA CONQUÊTE NORMANDE

CHAPITRE Ier.

État de l'Angleterre depuis Guillaume le Conquérant jusqu'à Jean sans Terre.

---

§ 39. — LA CONQUÊTE DE L'ANGLETERRE PAR GUILLAUME.

« Le 27 septembre 1066, à l'embouchure de la Somme, on pouvait voir un grand spectacle : quatre cents navires à grande voilure, plus de mille bateaux de transport, et soixante mille hommes qui s'embarquaient. Le soleil se levait magnifiquement après de longues pluies ; les trompettes sonnaient, les cris de cette multitude armée montaient jusqu'au ciel ; à perte de vue, sur la plage, dans la rivière largement étalée, sur la mer qui s'ouvre au delà spacieuse et luisante, les mâts et les voiles se dressaient comme une forêt, et la flotte énorme s'ébranlait sous le vent du sud. Le peuple qu'elle portait se disait originaire de Norwége, et on eut pu le

croire parent de ces Saxons qu'il allait combattre ; mais il avait avec lui une multitude d'aventuriers accourus par toutes les routes, de près et de loin, du Nord et du Midi, du Maine et de l'Anjou, du Poitou et de la Bretagne, de l'Ile-de-France et de la Flandre, de l'Aquitaine et de la Bourgogne, et lui-même en somme était français » (1).

Ce n'est pas ici le lieu d'examiner quels pouvaient être les droits de Guillaume à la couronne d'Angleterre (2). Sa meilleure raison, c'était son épée : la bataille d'Hastings assura sa domination ; il lui suffit dans la suite, ainsi qu'à ses premiers successeurs, d'étouffer les révoltes partielles pour établir définitivement son empire sur toute l'Angleterre. L'invasion normande n'amena pas seulement la conquête d'un grand royaume par un simple chef de province ; elle aboutit aussi à l'établissement d'un peuple nouveau et elle livra toute la population anglaise à la tyrannie de la race normande. La conquête d'une nation par une autre a été rarement plus complète, même en Asie.

La situation de l'Angleterre devait rendre cette con-

(1) Taine, *Histoire de la littérature anglaise*, liv. I, chap. 2 § 2.

(2) Guillaume prétendait qu'il avait été institué par le roi Edouard comme son successeur au trône d'Angleterre. En supposant cette concession réelle, elle était absolument nulle, parce qu'elle avait été faite, comme Harold eut soin de le dire à Guillaume, *absque generali senatus et populi concentu et edicto*. Déjà à cette époque, il était hors de doute que le roi ne pouvait changer les règles ordinaires de la succession au trône qu'avec le consentement du conseil général de la nation. Au surplus, le titre de Guillaume valait bien celui de Harold, qui était un simple particulier, tout à fait étranger au sang royal. Le droit incontestable était pour Edgar Atheling et il fut souvent rappelé et soutenu par les Saxons, même après la conquête, jusqu'à la mort de ce prince qui ne laissa pas d'enfants.

quête facile et rapide : les Saxons manquaient de grands hommes ; les faibles règnes d'Ethelred et d'Edouard avaient réduit le gouvernement à une oligarchie ; chaque fois que les hommes du Nord avaient envahi le territoire, les rois saxons s'étaient plutôt attachés à les éloigner à prix d'or qu'à les chasser par les armes ; la nation s'était habituée aux invasions ou du moins ne songeait plus à repousser par la lutte les envahisseurs ; les principaux chefs manquaient des capacités nécessaires pour tenir tête à un adversaire tel que Guillaume ; la civilisation des Normands était aussi plus avancée et plus forte que celle des Saxons.

Ceux-ci purent d'ailleurs, pendant quelque temps, se faire illusion sur le but de Guillaume et les effets de sa conquête. Le prince normand s'était présenté en Angleterre comme le successeur pacifique d'Edouard et non en conquérant. Le jour de son couronnement, il prêta le même serment que les rois anglo-saxons ses prédécesseurs ; il jura de traiter le peuple saxon aussi bien que le meilleur des rois librement élus par une nation : « *et juravit quod vellet hanc gentem tam bene custodire quam quivis rex ante eum optime fecerat* (3). » L'assentiment de la multitude, Saxons et Normands, donna à son avènement l'apparence d'une succession régulière (4). Pendant

(3) *Chron. Saxon.*, Fragm. sub anno 1061. Il est juste d'ajouter que, le lendemain du jour où Guillaume avait promis de traiter les Saxons avec douceur, la ville de Londres fut frappée d'un énorme tribut, à titre de don de joyeux avénement (Guillelmus Pictavensis, *Gesta Guillelmi Ducis*, apud *Scriptores rerum Gallicarum*, XI, p. 100).

(4) « Cette conquête, dit Blackstone (liv. I, chap. 3), opéra, comme celle de Canut précédemment, une translation forcée de la couronne d'Angleterre dans une famille nouvelle; mais par ce transfert, tout ce qui était inhérent à la couronne fut de même transféré, car la victoire remportée à Hastings n'était pas une victoire sur la nation

quelque temps Guillaume tint sa promesse, au moins en partie : il laissa les Saxons en possession de leurs terres; les confiscations faites au profit de l'armée normande furent très-limitées, d'autant plus que le domaine royal paraissait assez considérable pour qu'on pût distribuer des terres aux chefs de l'armée normande; Guillaume essaya de partager les honneurs entre les Saxons et les Normands, il confia même à certains Saxons des charges fort importantes.

Cet état de choses ne dura que peu de temps ; bientôt la conquête s'accentua et les excès de tout genre devinrent tels, que les chroniqueurs saxons de l'époque ont accusé Guillaume le Bâtard d'avoir été, avant tout, un prince artificieux, bien décidé à l'avance à ne pas tenir compte des promesses qu'il avait faites. Augustin Thierry s'est fait l'écho de cette accusation, mais à tort selon nous. Guillaume le Conquérant était un habile politique autant qu'un grand capitaine ; il organisa sa conquête aussi bien qu'il l'avait préparée et sut assurer la suprématie de la royauté vis-à-vis de tous. Il est fort probable qu'il avait sincèrement l'intention de respecter les mœurs des Saxons et de les traiter comme les égaux des Normands. Mais les évènements furent plus puissants que sa volonté ; deux faits s'imposèrent à lui avec leurs tristes conséquences : la cupidité des Normands ses compagnons, qui s'étaient rués sur l'Angleterre, avides d'honneurs et de richesses ; les résistances des Saxons qui n'avaient pas tardé à reconnaître l'étendue du dan-

collectivement, mais sur Harold seulement, et l'unique droit, que le Conquérant pût prétendre avoir acquis par là, était celui de posséder la couronne d'Angleterre et non d'altérer la nature du gouvernement. Les lois anglaises subsistaient dans toute leur force. »

ger. Guillaume comprit qu'il lui fallait opter entre les Normands et les Saxons.

Avant de partir des côtes de France, Guillaume avait attiré sous ses drapeaux les aventuriers de profession, tous les enfants perdus de l'Europe occidentale. A tous il avait promis du butin, des terres, des châteaux, de riches héritières ; il avait même donné à un moine de Fécamp un évêché d'Angleterre (5).

Ce n'est pas tout ; la conquête de l'armée normande fut suivie d'une véritable émigration venue de France ; chaque jour de nouveaux émigrants débarquaient, avides de fortune, de places et d'honneurs. Les vassaux normands réclamèrent des terres et des fonctions. Guillaume ne pouvait résister aux demandes de ceux qui, par leur dévouement, avaient contribué à lui donner la couronne d'Angleterre. S'agissait-il d'entreprendre une expédition pour assurer sa domination sur une partie non encore soumise de territoire, Guillaume était obligé de faire des promesses à ses Normands pour les entraîner à sa suite (6). Les conquérants, devenus fous d'orgueil de se voir si puissants et si riches, accablaient les vaincus d'extorsions, de tyrannies, d'outrages : « *præfecti minores, qui munitiones custodiebant, nobiles et mediocres indiginas injustis exactionibus multisque contumeliis aggravabant* » (7). Les Saxons qui n'étaient pas réduits

(5) *Chronique de Normandie*, Recueil des historiens de la France p. 226 et 327. — Orderic Vital, *Historiæ Ecclesiasticæ libri XIII*, apud *Scriptores rerum Norm.*, p. 494.

(6) Terras cum reditibus et magnis potestatibus eis amicabiliter offerebat et majora, dum totum regnum ab adversariis undique liberatum esset, promittebat. (Orderic Vital, *Hist. Eccles.*, lib. IV, apud *Script. rer. Norm.*, p. 512.)

(7) Orderic Vital, *Hist. Eccles.*, p. 507.

par la force en servitude s'y soumettaient volontairement pour échapper aux vexations. Beaucoup d'entre eux, désespérant de leur pays, quittèrent leur île pour s'établir à l'étranger ; quelques-uns cherchèrent asile à la cour de Constantinople. Les femmes n'échappaient pas davantage aux tristes effets de la conquête. Celles qui ne furent pas prises par mariage le furent par amour, comme disaient les vainqueurs, et abandonnées aux soldats étrangers (8). Les clercs saxons n'étaient pas plus respectés que les laïques (9).

Les Saxons se plaignaient-ils au roi ou aux chefs normands, leurs récriminations restaient sans effet. Guillaume, faible pour les siens, tolérait tous les abus et se montrait par cela même injuste envers les Saxons. L'évêque Eudes et le fils d'Osbern méprisaient les plaintes des opprimés et leur refusaient toute justice ; si leurs hommes d'armes pillaient les maisons ou enlevaient les femmes, ils leur donnaient raison (10).

Les Saxons se révoltèrent plus d'une fois, mais leurs soulèvements manquaient d'ensemble. Conduits par des chefs inexpérimentés, privés de forteresses où ils auraient pu se réfugier en cas de revers, mal armés et mal équipés, ils engagèrent une lutte désespérée

(8) Le mot *par amour*, dans l'anglais moderne, vient de cette locution ancienne : « Nobiles puellæ despicabilium ludibrio armigerorum patebant et, ab immundis nebulonibus oppressæ, dedecus suum deplorabant (Orderic Vital, *Hist. eccles.*, lib. IV, apud *Script. rer. Norm.*, p. 523).

(9) Thomas Stubbs, *Vitæ Eboracensium Archiepiscoporum*, col. 1703, ed. Selden.

(10) Armigeros suos immodicas praedas et incestos raptus facientes vi tuebantur et super eos qui gravibus contumeliis affecti querimonias agebant magis debacchabantur (Orderic Vital, *Hist. eccles.* p. 508).

sans aucune chance de succès. Leurs révoltes provoquèrent des mesures rigoureuses, de terribles représailles. Sous prétexte de réprimer un soulèvement dans le Nord, Eudes, évêque de Bayeux, frère du roi, fit massacrer les habitants de Durham ou les obligea à racheter leur vie à prix d'argent. Ces ravages s'étendirent dans tout le Northumberland et les ruines furent telles, que, plus d'un siècle après ces événements, le pays présentait encore l'aspect de la désolation (11). Les moines saxons du couvent de Gladstonbury ayant refusé d'adopter le chant normand, leur couvent fut saccagé, livré au pillage, et la plupart d'entre eux payèrent de la vie cette résistance au caprice du vainqueur (12). Sous prétexte de conspiration, Guillaume ordonna des perquisitions dans tous les couvents de l'Angleterre et y fit prendre tout l'argent que les riches anglais y avaient déposé ainsi que les objets précieux consacrés au culte (13). Les Saxons, ayant perdu la confiance du roi, furent exclus des dignités civiles et ecclésiastiques et cette exclusion dura plus d'un siècle (14). Grégoire VII n'éleva aucune réclamation contre les dépositions des évêques et des abbés saxons, soit qu'il fut favorable à cette mesure à cause de

(11) Siméon Dunelmensis, *Historia Dunelmensis Ecclesiæ*, lib. III (I, col. 40, ed. Selden). – Will. Malmesbury, *De gestis pontificum Anglorum*, lib. III, apud *Rer. angl. script.* p. 277.

(12) Adamus de Domeram, ed. Hearne, p. 113. — Will. Malmesbury, *De antiquitatibus Glastoniensis Ecclesiæ*, apud *Rer. angl. script.*, III, p. 331, ed. Gale.

(13) *Historia Eliensis*, apud *Rer. angl. script.*, III, p. 516. — *Chron. Saxon.*, anno 1074, Ed. Lye, II, *in fine*. — Rudborne, *Anglia sacra*, I, p. 257.

(14) Lord Lyttleton (*History of Henri II*) dit que la première exception à cette règle inflexible fut faite en faveur de Thomas Becket, mais nous avons vu que ce prélat était d'origine normande.

l'esprit d'indépendance des Saxons vis-à-vis de la cour de Rome, soit qu'il redoutât d'entrer en lutte avec un adversaire aussi redoutable que Guillaume le Bâtard. Sous les moindres prétextes, les biens des familles étaient confisqués. Certains nobles anglais subirent un emprisonnement perpétuel. L'un d'eux, Waltheoff, fut même condamné à mort. Son exécution fut suivie d'un immense cri de rage et de désespoir de toute l'Angleterre : la peine capitale paraissait alors extraordinaire, surtout appliquée à un membre d'une famille illustre.

Les villes étaient ruinées et brûlées ; le soir, les habitants devaient rentrer chez eux avant une certaine heure et éteindre leurs lumières au son du mélancolique couvre-feu. Ne fallait-il pas maintenir dans l'impuissance cette nombreuse population des vaincus ? Les Saxons ne se faisaient plus d'illusions : c'était la conquête qu'il fallait subir avec ses tristes effets. Le nom d'anglais devint un terme d'opprobre. C'est dans des termes pleins d'amertume que les anciens chroniqueurs anglais parlent de la descente de Guillaume : « *Hæc congressio tam lethalis, tam amara, tot genèrosorum sanguine cruenta,* » dit Matthieu Paris, en parlant de la bataille d'Hastings (15). « *De te quid dicam ? quid postea referam ?* s'écrie l'historien de l'église d'Ely, *Wæ tibi est, Anglia* » (16). Guillaume de Malmesbury, fils d'un normand et d'une saxonne cependant, ne peut s'empêcher d'écrire : « *Illa fuit dies fatalis Anglis, funestum excidium dulcis patriæ* » (17), mais comme il n'oublie pas son origine, il ajoute naïvement : « *Ego autem, quia utriusque gentis sanguinem traho, dicendi tale temperamentum servabo.* » Orderic

(15) *Flores Histor.*, p. 224.
(16) *Hist. Eliensis, Eccles.*, lib. II, cap. 44.
(17) *De gestis reg. angl.*, lib. III, p. 101, ed. Savile.

Vital, anglais d'origine, mais élevé en Normandie où il passa dès l'âge de dix ans et où il fit ensuite ses vœux au monastère d'Eu, entre dans de longs détails sur la tyrannie de Guillaume (18). Ingulphus est plus bref, mais ses griefs résumés en quelques mots n'en ont pas moins d'amertume (19). A l'étranger, en France et en Allemagne, les chroniqueurs accusent aussi Guillaume de la dureté de sa conquête (20). Ce souvenir de la conquête

(18) Dans Duschesne, *Historiæ Normannorum scriptores antiqui*, p. 507, 512, 514, 521, 523.

(19) Tantum tunc Anglicos abominati sunt, ut quantocumque merito pollerent, de dignitatibus repellebantur, et multo minus habiles alienigenæ de quacumque alia natione, quæ sub cœlo est, extitissent gratanter assumerentur. Ipsum etiam idioma tantum abhorrebant, quod leges terræ statutaque anglicorum regum lingua gallia tractarentur, et pueris etiam in scolis principia litterarum grammatica gallice, ac non anglice, traderentur; modus etiam scribendi anglicus omitteretur et modus gallicus in chartis et in libris omnibus admitteretur. (Ingulphus, *Historiarum liber unus*, p. 61.)

De même, on lit dans l'*Historia Eliensis* (p. 516): « Rex itaque factus Willielmus, qui tantæ cladi superesse potuerant, dicere cum nihil prosit, omitto. Quid enim prodesset, si nec unum in toto regno de illis dicerem pristina potestate uti permissum, sed omnes aut in gravem paupertatis ærumnam detrusos aut exheredatos, patria pulsos, aut effocis oculis vel ceteris amputatis membris opprobrium hominum factos, aut certe miserrime afflictos, vita privatos. Simili modo utilitate carere existimo dicere, quid in minorem populum, non solum ab eo, sed a suis actum sit, cum id dictu sciamus difficile et ob immanem crudelitatem fortassis incredibile. »

(20) « Bastardus victor omnes pene ejusdem regni præsules exilio, nobiles vero morti destinavit; mediocres autem suis militibus in servitutem, uxores indigenarum universorum advenis in matrimonium subjugavit » (Ex *Chronicis germanis saxonicis*, apud *Script. rer. gallic. et franc.*, XI, p. 216). — « Guillelmus Nothus, rex Anglorum effectus, omni arte in sollicitudine intendit proceres et nobiles quosque angliæ gentis affligere, deprimere, præscribere, et ad suæ voluntatis arbitrium cuncta sive juste sive injuste redigere » (Ex *Chron. Lemovicensi Willelmi Godelli*, ib., p. 284).

de Guillaume s'est gravé pendant plusieurs siècles d'une manière ineffaçable dans la mémoire du peuple anglais. Poëtes, littérateurs, historiens, jurisconsultes, tous parleront pendant longtemps de cette invasion avec de sombres regrets. Les plus anciens ne dissimulent pas leur haine contre le Conquérant ; ils sentent vivement l'humiliation d'avoir été vaincus par un simple chef de province ; sans contester la bravoure, ni l'habileté politique de Guillaume, ils lui reprochent sévèrement sa dureté et sa tyrannie (21). Tout en tenant compte des exagérations des chroniqueurs, il n'est pourtant pas possible de soutenir, comme ont voulu le faire certaines personnes, que la conquête de Guillaume le Bâtard s'est opérée sans calamités exceptionnelles. Les actes mêmes de Guillaume prouvent le contraire.

(21) Au siècle dernier, Blackstone ne peut pas encore garder son sang-froid quand il parle de la conquête normande, et, comme il éprouve la même haine contre l'autorité du Saint-Siége, il ne manque pas de s'attaquer à la fois au Pape et au prince normand : « A cette époque, dit-il, la nation paraît avoir gémi dans un esclavage aussi absolu qu'il pouvait l'être sous un prince guerrier, ambitieux et politique. Les consciences étaient enchaînées par des ecclésiastiques austères, dévoués à un pouvoir étranger, sans rapport avec l gouvernement civil sous lequel ils vivaient et qui alors importèrer de Rome, pour la première fois, tout le fatras de nouveautés supe titieuses engendrées par l'aveuglement et la corruption du ten entre la première mission du moine Augustin et la conquête par Normands, telles que la transubstantiation, le purgatoire, la com nion sous une seule espèce et le culte des saints et des images, oublier la suprématie universelle du Saint-Siége et le dogme d infaillibilité. Les lois comme les prières furent énoncées e langue inconnue, l'ancien examen par le jury fit place aux dé impies par l'épreuve du combat. » On remarquera combien la égare Blackstone : le combat judiciaire n'étouffa pas le g jury : il fut seulement admis pour les Normands à côté de l' procédure qui était conservée pour les Saxons.

Le *Domesday Book* confirme la plupart des accusations lancées contre le Conquérant. York comptait 1607 maisons habitées sous Edouard le Confesseur ; à l'époque de la rédaction du *Domesday*, il en restait 967. De même Oxford, qui contenait 722 maisons avant la conquête n'en renfermait plus ensuite que 243 ; sur 172 maisons que contenait Dorchester, 100 furent détruites. Toutes les villes avaient souffert et la population avait partout diminué dans des proportions énormes. La ville de Douvres, à demi consumée par l'incendie, entra dans le lot d'Eudes, évêque de Bayeux, qui ne put en savoir au juste la valeur parce qu'elle était trop dévastée (22).

Le sort des campagnes n'avait pas été plus ménagé. Le *Domesday Book* contient fort souvent, à propos d'un domaine, ces simples mentions : « *modo omnino sunt vasta; ex maxima parte vasta ; vastum est ; hæc omnia sunt vasta* » (23). Ces dévastations, l'émigration et tous les autres maux de la conquête firent perdre aux terres la moitié de leur valeur (24).

(22) *Extracta ex Domesday Book*, apud *Rer. angl. Script.*, I, p. 759, ed. Gale.

(23) Voy. notamment dans ce livre cadastral les mentions relatives aux terres suivantes: Gylling, Newton, Birmingham, Laton, Didensala, Sméthon, Croft, Langthon, Kirkeby, Bolton, Carleton, Raynton, etc., etc.

(24) C'est ce que nous apprend encore le *Domesday Book*. Les maux de la guerre se firent surtout sentir dans la partie septentrionale, dans les pays d'York et de Durham. La résistance opiniâtre des habitants fut une des causes de ces dévastations, mais non pas la seule. Les anciens chroniqueurs ont reproché à Guillaume d'avoir dévasté le comté d'York, en oubliant que le Conquérant avait dû recourir à cette mesure rigoureuse pour s'opposer à une invasion des Danois; il voulait faire le vide autour des envahisseurs pour les arrêter dans leurs entreprises. Les ordres du roi furent si rigoureuse-

Les terres attribuées au roi et à ses vassaux furent, en peu de temps, hérissées de citadelles et de châteaux forts qui servaient de cantonnement aux troupes chargées de tenir en respect les indigènes désarmés (25). Ceux-ci, terrassés et foulés aux pieds, firent encore sentir leur aiguillon pendant de longues années. Aux révoltes en masse, rendues impossibles, succéda la guerre d'homme à homme. Des Saxons, favoris des vieilles ballades anglaises, se réfugièrent dans les bois, et là, en dépit des lois du couvre-feu et des lois sur les forêts, ils firent une guerre de rapine à leurs oppresseurs. L'assassinat devint un événement journalier. Des Normands disparaissaient soudainement sans laisser de traces. De nombreux cadavres étaient trouvés portant les marques de la violence. Sentence de mort par la torture était rendue contre les meurtriers, qui étaient recherchés avec le plus grand soin, mais en vain, car la nation entière était d'accord pour dérober les coupables aux poursuites. A la fin, on jugea nécessaire d'imposer une amende sur chaque centurie où une personne d'extraction française aurait été tuée, toutes les fois que le criminel resterait inconnu ; le hundred ne pouvait échapper à l'amende, si le meurtrier n'était pas découvert, qu'à la condition de prouver que la victime du crime était un Anglais. Tant que cette preuve n'était pas faite, on présumait qu'un Normand avait été tué et c'est pour ce motif qu'on appelait l'enquête, destinée à faire tomber cette présomption, ***presentement of englishry***. La fusion entre les Normands et les

ment exécutés, que le sol était encore dévasté au temps de Guillaume de Malmesbury, c'est-à-dire soixante à soixante-dix ans après. (Voy. les auteurs cités à la note 26.)

(25) *Chron. saxon.*, frag. anno 1066, Ed. Lye II, *in fine*.

Anglais ayant été presque complète dès le règne de Henri II, cette enquête cessa d'avoir lieu ; mais on continua à appliquer le système de responsabilité établi par Guillaume, à cause de sa conformité avec les usages saxons. C'est aussi pour prévenir les assassinats que Guillaume promulgua sur les forêts une loi qui, au dire des chroniqueurs, devint un objet d'horreur par la sévérité de ses peines ; la chronique saxonne (26) l'explique en disant que Guillaume aimait le grand gibier comme s'il en avait été le père (27).

§ 40. — EFFETS DE LA CONQUÊTE NORMANDE

Le siècle et demi qui s'écoula depuis l'avénement de Guillaume le Conquérant jusqu'à celui de Jean sans Terre sur le trône d'Angleterre forme une période bien caractéristique dans le développement historique du droit anglais. Les princes qui règnent sur l'Angleterre s'élèvent sans doute à une puissance qui jette dans l'étonnement et la crainte les nations voisines ; ils s'emparent de l'Ir-

(26) *Chron. sax.*, p. 191. – Voy. aussi Will. Malmesbury, p. 103 et 111 ; Hoveden, p. 451 ; Orderic Vital, p. 514.

(27) Indépendamment de leurs établissements en Gaule et en Angleterre, les Normands se sont aussi fixés, au moyen âge, au sud de l'Italie, en Sicile où ils ont laissé, dans le droit comme dans les arts, des traces de leur passage. Nous ne pouvons nous arrêter à cette étude qui est étrangère à notre sujet. Nous nous bornerons à dire que, sous l'influence des Normands, la féodalité s'est dégagée en Sicile des principes du droit lombard pour s'organiser d'après le système observé en France. Cpr. Gaupp, *Die germanischen Andsiedlungen und Landtheilungen in den Provinzen der Rœmischen Westreiches*, p. 533 et suiv.

lande et reçoivent l'hommage de l'Ecosse ; par leur valeur, leur politique, leurs heureux mariages, ils deviennent infiniment plus puissants que leurs suzerains, les rois de France. Mais ces princes ont un grand tort : ils sont français. Un d'eux essaie, à la vérité, de conquérir les cœurs de ses sujets anglais en épousant une princesse saxonne, mais son mariage fait grand scandale parmi ses barons normands et ce prince, connu dans l'histoire sous le nom de Beauclerc à cause de son savoir, reçoit de son temps un sobriquet saxon qui fait une allusion méprisante à son mariage.

Pendant cette même période, les rois d'Angleterre conservent le duché de Normandie ; c'est seulement à partir de Jean sans Terre que les rois d'Angleterre cessent d'être ducs de Normandie. Jusqu'à ce moment les rapports entre le duché et le royaume sont incessants et, par la force même des choses, l'esprit normand domine partout. Les mœurs, les institutions, la langue, la littérature, le droit, la justice, tout devient normand, c'est-à-dire français. Installés en Angleterre, comme en pays ennemi, les barons normands s'enferment dans des châteaux forts (1) avec leurs hommes d'armes ; ils se rendent à Salisbury au nombre de soixante mille, tous possesseurs de terres, ayant au moins de quoi entretenir un cheval ou une armure complète. Là, mettant leur main dans celle de Guillaume, ils lui promettent foi et hommage, et l'édit du roi déclare « qu'ils doivent être tous unis et conjurés comme des frères d'armes. » La féodalité est définitivement installée en Angleterre : déjà en germe sous les Saxons, elle est organisée d'une ma-

(1) A la mort du roi Etienne, il y avait onze cent quinze châteaux de bâtis.

nière puissante par les Normands et à leur profit.

La force et la stabilité de l'Etat s'accrurent grâce à cette royauté puissante et à la féodalité qui prirent la place du système mal défini des Anglo-Saxons. Guillaume eut le soin d'assurer la suprématie de la royauté en disséminant les forces de ses barons ; un rôle exact de toutes les terres, le *Domesday Book*, fut dressé par les commissaires royaux. Le service militaire dû au roi fut très-rigoureux : il fallait le suivre à la guerre, non seulement sur le sol natal, mais encore partout où il lui plaisait à l'étranger, tandis que, sous les Saxons, le service militaire n'était dû que dans l'étendue de la monarchie. Les barons, ayant acquis un droit perpétuel sur leurs terres féodales, devinrent par cela même des conseillers héréditaires de la couronne et, en cette qualité, eurent le droit, qui était aussi un devoir, d'assister aux sessions judiciaires de la cour du roi et de prendre part à ses conseils d'Etat ; en retour Guillaume promit formellement à ses earls, barons et autres vassaux qu'il les protégerait dans leurs investitures qu'ils conserveraient libres *ab omni injusta exactione et ab omni tallagio*. Il existait déjà des rapports à peu près semblables, mais moins énergiques, entre les anciens rois anglo-saxons et leurs thanes.

Le droit civil fut profondément modifié dans certaines parties par l'introduction du régime féodal. L'usage des testaments disparut pour longtemps. Le principe du partage égal dans les successions fit place au droit d'aînesse. Ce droit qui attribuait à l'aîné le principal manoir se développa très-rapidement. Du temps de Glanville, l'aîné avait déjà droit à toutes les terres tenues à service de chevalier (2). Ce droit d'aînesse donna aux

(2) Il est parlé pour la première fois du droit d'aînesse dans les

familles les plus influentes une fixité qui préparait l'aristocratie dirigeante des siècles futurs.

Dans l'administration de la justice, les changements furent aussi profonds. Il y eut un Échiquier d'Angleterre, comme il existait un Echiquier de Normandie. Ce qui est plus grave, c'est la séparation des juridictions de l'Eglise et des tribunaux laïques. Le combat judiciaire fut admis pour les Normands ; il ne tarda pas a être accepté volontairement par les Saxons et à se généraliser. Les actes judiciaires furent rédigés en français. Cette langue devint d'un usage général dans l'administration de la justice. Les conquérants s'attachèrent à faire dominer leur langue nationale. Partout la langue française l'emporta et le saxon descendit à l'état d'idiome vulgaire et méprisé.

On pourrait croire, en lisant les anciens auteurs, que la plupart de ces changements furent, comme la conquête elle-même, la source de calamités pour l'Angleterre. Quelles que graves qu'aient été ces innovations, il ne faudrait pourtant pas croire qu'elles aient été le résultat de la violence et d'une révolution arbitraire. Le régime féodal, par exemple, se préparait déjà sous les Saxons et aurait fini par se développer comme dans les autres pays de l'Europe. D'autres changements, comme le combat judiciaire, ne furent pas imposés aux Saxons. L'histoire impartiale constate que si la conquête de Guillaume fut accompagnée de malheurs, elle fit cepenpendant beaucoup de bien et réalisa de grandes choses. La population, qui comprenait au commencement du règne de Guillaume trois cent mille familles, d'après le recensement fait sur l'ordre de ce prince, ne tarda pas à croître rapidement, signe évident d'une nouvelle ère de

lois d'Henri I[er] (*Leges Henrici primi*, cap. 70), mais il est bien certain qu'il existait déjà dès le règne du Conquérant.

prospérité (3). L'ordre s'établit enfin dans ce royaume d'Angleterre, à l'intérieur comme à l'extérieur. Les invasions des Danois cessèrent pour toujours. Ces pirates furent tenus en respect par la renommée du Conquérant et aussi par sa puissante armée féodale (4). Les lois sur la paix publique mirent un terme aux rapines et aux brigandages ; les guerres privées furent interdites et la sécurité devint si complète sur les routes que, si l'on en croit Mathieu Paris (5), une fille chargée d'or aurait pu traverser le royaume sans danger. Les femmes anglaises, qui s'étaient réfugiées dans les couvents pour échapper aux brutalités des conquérants, rentrèrent peu à peu dans leurs familles. Les Normands, satisfaits de leurs richesses, devinrent moins soupçonneux. Dès les règnes suivants, des rapports s'établissent entre les deux peuples et préparent la fusion qui sera complètement accomplie au commencement de la guerre de Cent ans (6). Les marchands d'outre-mer viennent aux foires pour échanger leurs marchandises (7). En un mot, la vie de la nation reprend son cours normal et régulier.

(3) Sur l'accroissement de la population en Angleterre, Le Play, *La constitution de l'Angleterre,* liv. I, chap. 8.

(4) Le royaume comprenait 60215 fiefs de chevalerie ; chacun de ces fiefs devait fournir un chevalier ou homme de guerre, tenu de servir le roi à la guerre pendant quarante jours dans l'année. Dans cet espace de temps, à une époque où la guerre n'était pas encore arrivée à l'état de science régulière, la campagne était facilement terminée. Grâce à cette organisation, le roi avait entre ses mains et sans frais une armée considérable. Nous verrons bientôt que le service personnel fut rigoureusement exigé jusque sous le règne de Henri II, qui permit de s'en dispenser moyennant une redevance en argent.

(5) *Flor. Hist.*, p. 229.

(6) Civiliter Angli cum Normannis cohabitabant (Orderic Vital, *Hist. Eccles.*, lib IV, apud *Script. rer. Norm.*, p. 520).

(7) Orderic Vital, *loc. cit.*

Les Normands apportèrent aussi en Angleterre une civilisation plus avancée et la science du droit. Ils l'emportaient sur les Saxons par la courtoisie de leurs mœurs chevaleresques, par un luxe délicat, par une connaissance plus complète des sciences et des lettres. Les Normands s'étaient si rapidement assimilé la civilisation des Francs qu'à leur débarquement en Angleterre ils trouvèrent les Saxons illettrés et grossiers. Entre la conquête et la mort du roi Jean, ils établirent cinq cent cinquante-sept écoles en Angleterre. Henri Beauclerc, fils du Conquérant, fut instruit dans les sciences ; Henri II et ses trois fils le furent aussi. Lanfranc, premier archevêque normand de Cantorbéry, était un logicien subtil. Saint Anselme, son successeur, le premier penseur du siècle, crut découvrir une nouvelle preuve de l'existence de Dieu et tenta de rendre la religion philosophique en faisant de la raison le chemin de la foi. Parmi ces abbés du continent qui s'installent en Angleterre, tel établit une bibliothèque ; un autre, fondateur d'une école, fait représenter à ses écoliers « le jeu de Sainte Catherine. » Les Normands aiment les récits d'aventures. A côté de leurs chroniqueurs latins, Henri de Huntingdon, Guillaume de Malmesbury, hommes réfléchis déjà et qui savent non-seulement conter mais juger parfois, ils ont des chroniques rimées, en langue vulgaire, celle de Geoffroy Gaimar, de Benoist (souvent confondu avec Benoît de Sainte-Maure), de Robert Wace (8).

(8) Déjà longtemps avant la conquête, les Saxons connaissaient la supériorité de la civilisation des Francs. « Dès l'an 652, dit Warton, l'usage commun des Anglo-Saxons était d'envoyer leurs enfants dans les monastères de France pour y être élevés, et l'on regardait non-seulement la langue, mais encore les manières françaises, comme un mérite et comme le signe d'une bonne éducation. »

L'influence des Normands sur le développement de la législation anglaise fut immense ; il s'opéra une véritable révolution dans la procédure et dans la jurisprudence. Quels que graves que soient les défauts des Normands, au point de vue juridique, on ne peut cependant nier qu'ils ont, les premiers, implanté en Angleterre la science du droit. Il suffit, pour s'en convaincre, de comparer le droit saxon et le droit normand. Les lois saxonnes sont barbares en la forme et au fond; écrites en langue nationale, elles ne contiennent que des dispositions de droit pénal; aussi n'ont-elles provoqué aucune étude scientifique. Le traité de Glanville, au contraire, offre tous les caractères d'une œuvre scientifique, par sa méthode, par l'enchaînement des déductions, par la place importante qu'y occupent le droit civil et la procédure. Il est vrai que les Normands n'ont pas usurpé leur réputation d'être hommes de ruse et de chicane (9). A cette époque, leur esprit déjà subtil

(9) « Certain renard gascon, d'autres disent normand. » (La Fontaine, *Fables*, liv. III, 11). — « Le plus normand de tous les hommes jure qu'il ne veut plus vous voir. »(Fontenelle, *Poésies diverses*, Œuvres. t. X, p, 395, dans Pougens). — « Que cela peut être vrai et peut être faux, la réponse est un peu normande. » (Hauteroche, *le Cocher*, sc. 23). — « Et sans crainte rendant leurs réponses normandes. » (Boileau, *Sat.* XII). — « Pour attirer plus de monde à lui et faire un trait de normand, il (Saint-Hélène, un des rapporteurs dans le procès de Fouquet) dit qu'il fallait croire que le roi donnerait grâce, que c'était lui seul qui le pouvait faire. » (M[me] de Sévigné, *Lettre du 17 décembre 1664*). — « Discours de normand que tout cela. » (Marivaux, *Surprise de l'amour*, III, 4). — « Le Normand tourne autour du bâton, le Gascon saute par-dessus. » (Leroux de Lincy, *Proverbes*, t. II, p. 610). — « Gars normand, fille champenoise, dans la maison toujours noise. » (*Ibid.*, t. I, p. 369). — « Rousseau françois, noir anglois, blanc italien, ce sont trois. Et le Normand de tout âge, à qui ne se fie le sage. » (*Ibid.*, p. 370). — « Si le Normand n'exerce la pyratique en mer, il l'exerce en terre. » (*Ibid.*, p. 371).

était encore aiguisé par l'influence de la philosophie scolastique. Ces temps et ceux qui suivirent immédiatement furent l'ère de la chicane. C'est vers la subtibilité que les esprits de l'époque inclinaient naturellement par l'effet même des connaissances et de la culture intellectuelle du temps. Les premiers éléments de la science avaient été les principes de la philosophie d'Aristote, transmis par ses commentateurs arabes. Apportées par les Sarrasins, en Palestine et en Espagne, les œuvres d'Aristote avaient été traduites en latin barbare et absorbées avec avidité par tous ceux qui désiraient s'instruire. On n'avait pas tardé à appliquer ces connaissances nouvelles à la religion et à la législation. Les distinctions de l'Ecole, les subtilités métaphysiques analysèrent de point en point et épuisèrent toutes les branches de la théologie et de la législation avec une habileté et un art surprenants. Le droit devint une science compliquée, inaccessible au vulgaire, surtout après le développement du régime féodal. Les jurisconsultes et les praticiens normands en arrivèrent à faire de la procédure anglaise une science à part, plus logique, mais aussi incompréhensible et aussi dangereuse que l'ancien système des *legis actiones* chez les Romains.

Le droit anglais a gardé jusqu'à nos jours cette empreinte normande. Dans aucun pays on ne respecte davantage la loi; mais nulle part aussi on ne la tourne avec plus de facilité par des procédés semblables à ceux des préteurs et des jurisconsultes romains. Les juriconsultes anglo-normands se sont trop souvent attachés à entourer la procédure de complications nombreuses, au point d'en faire parfois un obscur dédale rempli de détours tortueux, et ils ont ensuite appliqué la souplesse de leur

intelligence à sortir de ces embarras qu'ils avaient eux-mêmes créés à plaisir (10).

§ 11. — CE QUI SUBSISTE DES SAXONS ET DE LEURS INSTITUTIONS.

Quant aux Saxons, s'ils ont été vaincus, cependant ils ne sont pas une nation démembrée, disloquée, déracinée, inerte, comme les populations du continent qui, au sortir de la longue domination romaine, ont été livrées à l'invasion désordonnée des Barbares ; les Saxons font masse, restent attachés à leur sol. La nation souffre sans doute, mais la plaie ne tardera pas à se fermer et les deux sèves se mêleront pour donner plus de force et de puissance à la race. Et d'abord les Saxons étaient restés les plus nombreux ; il y en avait peut-être deux millions ; au contraire l'armée normande ne s'élevait pas à plus de soixante mille hommes, et même en admettant que les émigrants de Normandie aient été fort

(10) Blackstone en fait très-sincèrement l'aveu : « Il faut convenir que ces réformateurs scolastiques, dit-il, en parlant des jurisconsultes normands du moyen âge, ont transmis à la postérité leur dialecte et leurs subtilités tellement entrelacées dans le corps de notre législation, qu'on ne peut aujourd'hui les en séparer sans porter une atteinte manifeste au fond même des choses. On a voté, dans ces derniers temps, statuts sur statuts pour faire disparaître ces excroissances embarrassantes et rendre à la loi commune sa force et son ancienne simplicité, et ce n'a pas été sans des succès réels, mais néanmoins les cicatrices sont encore profondes et visibles et les principes libéraux de nos cours de justice modernes les obligent souvent à recourir à des circuits, à d'étranges fictions pour ramener les décisions judiciaires à cette véritable équité que les règles étroites et les distinctions arbitraires de la jurisprudence métaphysique des Normands avaient totalement étouffée depuis longtemps. » (Liv. IV, chap. 33).

nombreux, il n'est pas possible que les Normands aient compté plus de cent mille hommes quelques années après la conquête (1). Si abaissés que soient les Saxons, ils ne sont cependant pas tous devenus des vilains. Quelques-uns, presque dans chaque comté, sont demeurés seigneurs de leurs terres à condition d'en faire hommage au roi. Un grand nombre sont devenus vassaux des barons normands et à ce titre demeurent propriétaires Un plus grand nombre deviennent *socagers*, c'est-à-dire possesseurs libres, grevés de redevances, mais pourvus du droit d'aliéner leurs biens. Les Normands forment sans doute la race aristocratique, mais les Saxons, comme les plébéiens de Rome, se souviennent de leur sang natal et de leur indépendance première. Les grands barons sentiront bientôt que, pour résister au roi, il faudra s'appuyer sur eux, et alors les Saxons rentreront dans la vie politique. Les Normands ont beau importer leurs mœurs et leurs poëmes, faire entrer dans la langue un tiers de mots français, la langue reste toute germanique de fond et de substance (2). Il faut bien que le Normand

(1) *Pictorial History*, t. I, 249. « Toutes les villes, et même les villages et hameaux que possède aujourd'hui l'Angleterre, paraissent avoir existé depuis les temps saxons..... La division actuelle en paroisses est presque sans altération celle du dixième siècle. »

D'après le *Domesday Book*, Turner évalue à trois cent mille le nombre des chefs de famille indiqués. Si chaque famille est de cinq personnes, cela fait un million cinq cent mille pour les quatre comtés du Nord, pour Londres et plusieurs grandes villes, pour les moines et le clergé des campagnes qui ne sont point comptés..... Il faut n'accepter ces chiffres que sous toutes réserves. Néanmoins ils sont d'accord avec ceux de Mackintosh, de Georges Chalmers et de plusieurs autres; beaucoup de faits prouvent que la population saxonne était très-nombreuse et tout à fait hors de proportion avec la population normande.

(2) Warton, *History of english poetry*, Préface.

apprenne l'anglais pour commander à ses tenanciers ; sa femme qui est saxonne le lui parle et ses fils le reçoivent des lèvres de leur nourrice. Les termes savants, la langue du droit, les expressions abstraites et philosophiques, bref tous les mots qui tiennent à la réflexion et à la culture resteront seuls français. Au bout de trois cents ans, ce sont les conquérants qui sont conquis ; c'est l'anglais qu'ils parlent ; c'est le sang anglais qui, par les mariages, a fini par maîtriser le sang normand dans leurs veines.

Les usages des Saxons, loin de tomber dans l'oubli, furent très-souvent rappelés et observés. Guillaume chargea des commissaires de rechercher les anciens usages et les vieilles coutumes furent respectées en tant qu'elles se conciliaient avec le nouvel état de choses, c'est-à-dire avec la féodalité et les intérêts des Normands. Parfois ces vieilles coutumes furent plus ou moins dénaturées par des adjonctions qui avaient pour objet de les mettre en rapport avec le droit normand. Il n'est pas possible de nier que, même sur les points pour lesquels il fut maintenu, le droit saxon subit de profondes modifications. Quelques rares contrées purent cependant conserver leurs usages sans altération : tel fut le pays de Kent dont le droit s'est toujours sensiblement éloigné de la *common law* (3).

(3) Après son débarquement, Guillaume était arrivé avec son armée dans sa marche sur Londres en avant de Cantorbéry, lorsque les habitants de cette ville et ceux des bourgs voisins vinrent d'eux-mêmes demander la paix et offrir des otages : occurunt Cantuarii haud procul a Dovera, jurant fidelitatem, dant obsides (Guillemus Pictavensis, *Gesta Guillelmi ducis Normannorum et regis Anglorum*, apud *Script. rer. Gallic. et Franc.*, XI, p. 99). Ils jurèrent fidélité au duc Guillaume, sous la condition de rester après la conquête aussi libres qu'auparavant et le duc qui voulait s'assurer

§ 42. — LES SUCCESSEURS DE GUILLAUME JUSQU'A JEAN SANS TERRE.

Les rois qui occupent le trône d'Angleterre depuis Guillaume II, dit le Roux, sont pendant quelque temps encore plutôt français qu'anglais. Aussi leurs règnes ne forment, à proprement parler, que la suite de l'invasion de Guillaume le Bâtard. Ils gouvernent dans le même esprit que le Conquérant, s'attachant avant tout à consolider la suprématie des nouveaux venus. Les chroniqueurs saxons se plaignent amèrement de cet état de choses ; ils continuent à maudire l'établissement des Normands sur le sol de la patrie (1). Mais les plaintes ont changé de nature. On récrimine moins contre les

la route de Londres s'empressa de leur accorder ce privilége. C'est ainsi que les habitants du Kent ont conservé leurs anciennes coutumes.

(1) « Dieu voit le malheur du peuple très-injustement opprimé, dit la chronique saxonne. On commence par le dépouiller de ses biens, puis on l'égorge. Ce fut une année bien déplorable (1124, sous le règne de Henri Ier). Quiconque avait quelque bien le voyait enlevé par des impôts énormes et des ordonnances injustes » (p. 228). Sous le règne d'Etienne, les plaintes redoublent : « Les nobles et les évêques, dit encore la chronique saxonne (p. 239), bâtissaient des châteaux, les remplissaient d'hommes méchants et diaboliques, opprimaient le peuple et le tourmentaient cruellement pour avoir son argent. Ils imposaient des taxes sur les villes et, quand ils les avaient privées de tout, ils y mettaient le feu. Vous auriez pu voyager, un jour entier, sans trouver un homme vivant dans les villes ou une pièce de terre en culture. Jamais le pays ne souffrit d'aussi grands maux. Si l'on voyait approcher d'une ville deux ou trois hommes à cheval, tous les habitants les prenaient pour des pillards, fuyaient aussitôt. Cet état de choses, qui empirait chaque jour, dura pendant tout le règne d'Etienne. On disait ouvertement que le Christ et ses Saints étaient endormis. »

violences que contre l'avidité des rois et des seigneurs normands qui pressurent la nation et la ruinent par leurs charges exagérées et par leurs injustices. Aux anciens impôts viennent s'ajouter de nouvelles redevances établies par la féodalité. Le droit de garde et celui de mariage des mineurs deviennent une cause d'abus révoltants de la part des seigneurs qui se servent de ces droits pour s'enrichir aux dépens de leurs vassaux ; ils donnent leur consentement au mariage à prix d'argent (2). Les villes étaient souvent obligées de payer le prix de leurs franchises. Rois et seigneurs percevaient des tailles. Ceux-ci levaient des impôts sur leurs vassaux pour armer chevalier leur fils aîné, pour marier leur fille aînée, pour payer leur rançon. Tout devint matière à impôt. Certaines redevances étaient même tout à fait ridicules. Ainsi l'évêque de Manchester dut payer une pièce de vin pour n'avoir pas fait ressouvenir le roi Jean de donner une ceinture à la comtesse d'Albemarle (3). Mais de tous les abus qui déshonoraient l'administration, le plus grand fut la vente de la justice. Il fallait pour pouvoir plaider, intenter une action ; de même, après avoir gagné son procès, pour se faire mettre en possession ; mais, moyennant argent, l'adversaire obtenait un ordre du roi qui suspendait à son profit le cours de la justice (4).

A la mort du Conquérant (1087), la couronne aurait dû être placée sur la tête de Robert son fils aîné. Ce prince fut cependant exclu par ses deux frères, d'abord

(2) Madox, *The history and antiquities of the Exchequer of the Kings of England*, I, p. 10.

(3) Voy. Hallam, *L'Europe au moyen âge*, trad. Berghers, III, p. 63.

(4) Voy. dans Hume, appendice 1, un grand nombre d'exemples de ces exactions. — Cpr. Madox, chap. 12 et 13.

par Guillaume, ensuite par Henri. Ceux-ci invoquaient en leur faveur comme principe que si, à la mort du père, l'aîné se trouve déjà pourvu, le second fils doit prendre le reste de l'héritage. Or Guillaume le Conquérant avait donné à Robert le duché de Normandie. Il ne semble pas cependant que cette règle ait jamais été appliquée pour les successions au trône (5). Mais enfin, Robert étant mort sans enfants, plus tard Henri I[er] se trouva roi d'Angleterre suivant la loi ordinaire.

Guillaume II n'est pas connu comme législateur ; il s'est borné à suivre la voie ouverte par son père. On l'a même accusé d'avoir exagéré les rigueurs de son père et persécuté les vaincus (6).

A la mort de Guillaume le Roux (1100), on ignorait ce qu'était devenu son frère aîné Robert, depuis cinq ans parti pour Jérusalem. Henri, le plus jeune, surnommé Beauclerc à cause de son savoir, se saisit de la couronne en promettant de corriger la sévérité des lois de ses prédécesseurs et de revenir aux institutions saxonnes. Il fut sacré à Westminster, le jour de l'Assomption (1100). Son bref d'avénement a servi de modèle à ses successeurs ; il est intitulé *Institutiones Henrici primi* et il commence ainsi : « *Anno Incartionis Dominicæ MC Henricus filius Wilhelmi regis, post obitum fratris sui Wilhelmi, Dei gratia Rex Anglorum, omnibus fidelibus salutem, sciatis me Dei misericordia et communi concilio baronium totius regni Angliæ ejusdem*

(5) Voy. la *Vie de Henri II*, par lord Lyttleton.

(6) Un de ses actes de cruauté est resté célèbre. Cinquante Saxons, accusés d'avoir chassé dans les forêts du roi, furent soumis à l'épreuve du fer rouge, et quoique cette épreuve eut tourné en leur faveur, Guillaume n'en tint pas compte (Eadmer, *Historiæ novorum*, p. 48, ed. Selden).

regem coronatum esse (7). » Dans cet acte solennel, le roi s'engage à améliorer les institutions du pays. « Ayant trouvé le royaume grevé d'injustes exactions, je déclare libre, par respect pour le Seigneur et par l'amour que je vous porte à tous, la sainte Eglise de Dieu : je m'engage à ne pas la vendre, à ne pas la donner à ferme, et s'il meurt un archevêque, un évêque, un abbé, à ne rien prendre sur les domaines ou sur les hommes de l'Eglise, jusqu'à ce qu'un successeur soit nommé. J'abroge dès aujourd'hui toutes les mauvaises coutumes dont le royaume d'Angleterre souffrait injustement. » La même politique, qui avait dicté à Henri Ier cette charte, l'engagea aussi, pour s'attacher les Anglo-Saxons, à épouser une fille du sang de Cerdic, Edith, issue de Malcolm III, roi d'Ecosse, et de Marguerite, sœur du roi Edgar. Seulement, la jeune Edith laissa son nom saxon pour prendre celui de Mathilde qu'avait porté la femme du Conquérant. Ce mariage mécontenta les Normands mais rassura les Saxons et lorsque Robert voulut disputer à son frère Henri la couronne d'Angleterre, toute la nation se déclara en faveur de ce dernier avec une telle spontanéité, que Robert dut renoncer à ses prétentions au trône d'Angleterre, à charge par son frère de lui payer une pension annuelle de deux mille livres d'argent.

Dans le but de se rendre populaire, Henri Ier supprima ou adoucit certaines charges. Il renonça aux droits de

(7) Mathieu Paris a deux fois reproduit ce bref de Henri. Il en existe deux copies dans le *livre rouge* de l'Echiquier. Une autre copie se trouve à la suite du *Textus Roffiensis* de Hearne que Blackstone a fait connaître plus tard dans le *Law Tracts*. Cette dernière copie est reconnue comme la plus correcte, elle est due à Ernulf, évêque de Rochester (1114).

mariage, de tutelle, de relief, à certains bénéfices féodaux ; l'impôt normand connu sous le nom de moyenage fut supprimé. Le droit d'avénement au trône fut de nouveau soumis aux mêmes règles que du temps des Saxons (8). La taille établie sur les fiefs en roture fut supprimée (9). Il abolit aussi dans les villes la rigueur du couvre-feu (10). Il engagea ses barons à traiter leurs subordonnés comme lui-même traitait ses vassaux directs (11).

Dans l'administration de la justice, Henri s'attacha aussi à reprendre quelques usages saxons, sans abandonner toutefois la procédure normande. La juridiction de la Cour du roi resta ce qu'elle était d'après les lois de Canut et d'Edouard le Confesseur (12). Henri Ier réu-

(8) Dans la suite, le droit d'avénement devint une véritable obligation légale à la charge des sujets (Coke, *Inst.*, liv. II, tit. 8).

(9) Mais les fiefs d'haubert ne furent pas déchargés de cette taille (comme le croit Wilkins, qui a mal compris le chap. 2 des *Lois de Henri Ier*), par la bonne raison qu'ils n'avaient pas été soumis à cette redevance. Le doute n'est pas possible, le *Domesday Book* dit que toutes les terres en roture sont *ad geldam* à la différence des terres nobles.

(10) Il est sans doute encore question du couvre-feu plus d'un siècle après (*Statuta civitatis Lundoniæ*, 13, Ed. 1), mais c'est pour désigner une heure connue du soir, ainsi dénommée d'après un usage abrogé et non pour exprimer une coutume encore en vigueur.

(11) Les barons ayant demandé la remise du droit de mariage de leurs filles ou sœurs, Henri Ier leur répondit (chap. 1er) : « Si quis baronum vel hominum in meorum filiam suam nubitum tradere voluerit, sive sororem, sive neptem, sive cognatam, mecum inde loquatur. Sed neque ego aliquid de suo pro hac licentia accipiam, neque ei defendam, quin tam det, excepto si eam jungere vellet ministerio meo. »

D'ailleurs les dispositions de ce roi sur l'abolition des droits de mariage ne restèrent pas longtemps en vigueur et bientôt ces droits devinrent une des plus lourdes charges du régime féodal.

(12) Lois de Canut, II, cap. 15, 17 et suiv. — *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 35. — *Leges Henrici primi*, cap. 10.

nit aussi de nouveau les juridictions laïques et les juridictions ecclésiastiques pour revenir au régime saxon (13).

Mais le roi était fermement décidé à maintenir le régime féodal et c'est cette circonstance qui s'opposa à un retour plus complet aux anciens usages. Ainsi, Guillaume le Conquérant avait remplacé le hériot par le relief normand, c'est-à-dire par une redevance fixe, déterminée et proportionnée à la valeur des héritages, redevance que les héritiers devaient payer pour être admis à succéder. Henri Ier déclare qu'il n'exigera plus un relief exagéré comme il l'avait été précédemment, mais en définitive, au lieu de rétablir le hériot, il maintient le relief à cause de son origine féodale et se borne à le modérer (14).

La fin du règne de Henri Ier fut moins heureuse pour les Saxons. Sa femme, la saxonne Mathilde, étant morte, Henri prit une seconde épouse hors de la race anglo-saxonne. Cet événement produisit, dans sa conduite vis-à-vis des Saxons, un revirement d'autant plus facile, que le roi sentait son autorité définitivement établie. A sa mort (1135), Etienne, troisième fils du comte de Blois et d'Adèle, fille du Conquérant, débarqua sur la côte de Kent et, le 23 décembre 1135, il était reconnu souverain par les prélats, les comtes et les barons. Etienne se montra de suite favorable aux Normands et sévère pour les

(13) Cette réunion fut de courte durée.

(14) *Leges Henrici primi*, cap. 5 : « Si quis baronum meorum, sive aliorum qui de me tenent, mortuus fuerit, hæres suus non redimet terram suam sicut faciebat tempore fratris mei; sed legitima et justa relevatione relevabit eam. Similiter et homines baronum meorum legitima et justa relevatione relevabunt terras suas de dominis suis. »

Saxons ; il puisa largement, en faveur de ses barons anglo-normands, dans le trésor amassé par le Conqnérant et ses deux successeurs ; il concéda un grand nombre de nouveaux fiefs à ses compatriotes ; il rendit à la noblesse le droit de chasse que lui avait enlevé Henri Ier. Mais, en essayant de satisfaire l'avidité des seigneurs normands, le roi Etienne réveilla les vieilles haines des Saxons contre leurs conquérants. Les vaincus profitèrent d'une querelle entre Etienne et Robert de Glocester (bâtard de Henri Ier), qui divisait les seigneurs normands, pour tenter une dernière conspiration nationale. A un jour fixé, on devait partout massacrer les Normands. Les conjurés avaient renouvelé l'ancienne alliance des patriotes saxons avec les Gallois et les Ecossais et se proposaient même de porter au trône le roi d'Ecosse, David, neveu du roi Edgar, bien qu'il eût, dans la grande assemblée des barons, prêté serment de fidélité à Mathilde, comme vassal de la couronne d'Angleterre. Ce fut l'effort suprême ; à partir de 1137, le vieux cri anglais : point de Normands ! ne retentira plus dans aucune insurrection.

Le règne agité de ce roi est sans importance au point de vue du droit. Il n'y a que deux faits à relever : l'abolition du *danegeld,* la séparation définitive des juridictions spirituelles et des tribunaux laïques. Les droits d'Etienne à la succession de Henri Ier étaient fort contestables. Il était, à la vérité, le petit-fils du Conquérant, par Adèle ou Adélicie sa fille, et comme tel il se prétendait le plus proche parent mâle, tout en reconnaissant que dans la ligne masculine la couronne appartenait à l'impératrice Mathilde, fille de Henri Ier. Fallait-il préférer celle-ci, en sa qualité de fille d'un fils, à Etienne qui était fils d'une fille ? Le droit de succession n'étant pas encore bien

fixé, Etienne préféra rappeler l'ancien principe suivant lequel la couronne d'Angleterre était élective, en ce sens que l'assemblée des grands du royaume devait confirmer l'avénement du nouveau roi au trône (15). Le clergé donna son assentiment à l'avénement d'Etienne, à la condition que les juridictions d'Eglise seraient séparées des autres. Nous avons vu qu'en montant sur le trône, le roi Henri Ier avait, suivant la tradition saxonne, rétabli la réunion des cours ecclésiastiques et civiles. Ce retour à l'ancienne loi anglaise n'avait pas plu au clergé romain ; l'archevêque Anselme avait vivement critiqué cette mesure qui plaçait, sur la même ligne, les clercs et les laïques. Le synode tenu par le clergé à Westminster, dans la troisième année du règne de Henri Ier, avait défendu aux évêques d'assister à la discussion des affaires temporelles. A l'avénement d'Etienne, les prélats imposèrent à ce prince, dans son serment, la promesse que les causes ecclésiastiques comme celles des clercs seraient soumises à l'évêque (16). Dès cette époque, la séparation des juridictions ecclésiastiques et des cours laïques est devenue définitive ; les unes appliquèrent le droit romain et se servirent de la procédure canonique ; les autres recoururent à la loi commune et employèrent la procédure féodale. C'est cette circonstance qui probablement a empêché la réunion des deux sortes de juridiction à l'époque de la Réformation.

On admet généralement que l'abolition du *danegeld* ou impôt des Danois (ainsi appelé parce qu'il avait été établi pour donner à la couronne des ressources contre

(15) Ego Stephanus, Dei gratia, assensu cleri et populi, in regem Anglorum electus, etc. (Cart. ann. 1136, Ric. de Hagustald, 314. — Hearne, ad. Guil. Neubr., 711.)

(16) Spelman, *Codex legum veterum regni Angliæ*, 310.

les invasions des Danois) date de l'avénement d'Etienne (17). Cet impôt, d'abord temporaire, avait fini par être permanent et était devenu une des principales ressources de la couronne.

La querelle entre Etienne et Mathilde s'était terminée par un accord conclu à Wallingford, en vertu duquel à la mort d'Etienne la couronne passerait à Henri, fils de Mathilde. C'est en effet ce qui eut lieu. Henri II, fondateur de la dynastie angevine, se trouvait maître, à son avénement au trône, d'immenses domaines en France (18). Aussi ambitieux, aussi actif que le glorieux chef de la dynastie normande, Henri II conçut le projet de réunir sur sa tête les couronnes de France et d'Angleterre. Mais trois obstacles entravèrent l'accomplissement de ce grand fait : le caractère de suzerain que le roi d'Angleterre était obligé, comme duc de Normandie et d'Aquitaine, de respecter dans le roi de France ; la querelle de Henri II et de Thomas Becket ; les continuelles révoltes des fils du monarque anglais contre leur père. On a cru à tort que les querelles entre le roi Henri II et Thomas Becket furent un épisode de l'antagonisme des Normands et des

(17) Cependant Lyttleton dans son *Histoire de Henri II*, rapporte une décision de laquelle il résulte que cet impôt fut encore payé dans la vingtième année du règne de Henri II.

(18) Henri Plantagenet reçut (1148), par abandon de Mathilde sa mère, la Normandie et le Maine ; le 7 septembre 1151, il hérita de son père l'Anjou et la Touraine. Ayant épousé, à la Pentecôte de 1152, Aliénor ou Eléonore, femme divorcée de Louis le Jeune et duchesse d'Aquitaine, il acquit par ce mariage l'Aquitaine (Poitiers, la Gascogne, Bordeaux, Agen et Limoges, avec la suzeraineté sur l'Auvergne, l'Aunis, la Saintonge, l'Angoumois, la Marche et le Périgord), c'est-à-dire qu'il devint maître par lui-même ou par ses vassaux d'une grande partie des provinces françaises au sud de la Loire. Enfin, le 25 octobre 1154, il monta à vingt et un ans sur le trône d'Angleterre.

Saxons (19). Cet antagonisme avait presqu'entièrement disparu. Henri II avait même donné satisfaction aux Saxons, en confirmant le bref d'avénement de Henri Ier et en promettant « *leges Henrici avi sui inviolabiliter observari.* » Thomas Becket voulait soustraire le clergé à l'autorité temporelle, comme Henri II entendait faire respecter les droits de l'Etat et, sans sa fin tragique, le prélat aurait perdu devant l'histoire une partie de la popularité dont il a joui de son temps. En 1164, les justiciers royaux ayant voulu traduire à leur tribunal un prêtre accusé de viol et d'assassinat, l'archevêque leur enleva le coupable, qui fut seulement battu de verges et suspendu de tout office pendant plusieurs années. Une telle punition pour des crimes était dérisoire. Aussi le roi profita-t-il de l'indignation générale pour convoquer le Grand Conseil des Anglo-Normands, archevêques, évêques, abbés, prieurs, comtes, barons, chevaliers. L'assemblée se tint en 1164, sous la présidence de Jean, évêque d'Oxford, dans le bourg de Clarendon, près Winchester et on y adopta, comme conformes aux anciennes coutumes, les dispositions demeurées célèbres sous le nom de *Constitutions* ou *Statuts de Clarendon*, et contenant en substance :

1° Que tout clerc accusé d'un crime, comparaîtrait devant les cours de justice du roi et que, s'il en était convaincu ou qu'il en eût fait l'aveu, l'Eglise (renonçant au bénéfice clérical) ne le protégerait plus ;

2° Que nul appel d'une cause ecclésiastique ne serait porté à un tribunal supérieur à la cour de l'archevêque (celui de Rome) sans permission du roi ;

(19) Nous avons déjà dit que Thomas Becket était d'origine normande.

3° Qu'on ne procéderait à aucune élection ecclésiastique sans l'ordre du roi ;

4° Que le fils d'un vilain n'entrerait dans les ordres qu'avec l'agrément de son seigneur, sûr moyen de fermer la porte des dignités ecclésiastiques aux hommes de la race saxonne.

Sous ce règne, les institutions civiles de la féodalité prennent de grands développements. Quoique fort attaché à l'esprit de tradition, Henri II est obligé, par l'effet même du progrès et de la civilisation, d'introduire d'importantes innovations : il élargit l'institution des juges ambulants (*justiciarii itinerantes*, *justices in eyre*). Il partage le royaume en grands ressorts et donne à l'Angleterre une organisation judiciaire assez analogue à celle qu'avait établie Charlemagne au moyen des *missi dominici*. C'est aussi sous le règne de ce prince que se préparent la division de l'Échiquier et la création d'un collége judiciaire spécial, le *Bancum*, qui, sous Richard Ier deviendra la cour ordinaire où seront portés les procès civils (*Communia placita, Court of common pleas*). Cette innovation mit, en Angleterre bien plus tôt que sur le continent, le droit entre les mains de juges possédant des connaissances techniques. Ces juges donnèrent aux coutumes une certaine direction qui leur imprima un cachet particulier. C'est aussi sous le règne de Henri II que furent entrepris les premiers travaux scientifiques sur le droit anglo-normand qui soient parvenus jusqu'à nous. Ceux du règne de Henri Ier sont perdus (20).

(20) Henri II s'empara d'une partie de l'Irlande. La population de ce pays était morcelée en une multitude de *sept* ou *clans*, qui obéissaient chacun à un chef appelé *canfinny*. Un certain nombre de clans constituait un petit royaume, gouverné par un *riagh*

A la mort de Henri II, la couronne passa à son fils aîné Richard Ier. Ce prince fut surtout absorbé par ses projets chevaleresques de croisade et par ses exploits en terre sainte contre les Sarrasins. Bien qu'il soit plus connu comme homme de guerre que comme législateur, il a cependant rendu plusieurs décisions importantes. Aussi habile chasseur que brave guerrier, Richard maintint une rigoureuse observation des lois forestières et mécontenta le peuple par ces mesures, quoique, au dire de Mathieu Paris, il eut supprimé les peines les plus cruelles appliquées jusqu'alors à ceux qui avaient commis des délits de chasse (21). Il fut plus heureux en établissant l'unité des poids et mesures et en perfectionnant le système des monnaies. Pour l'administration de la justice, il suivit la voie ouverte par son père. Il remit aux juges ambulants des *capitula coronæ* ou recueils de

ou roi. Enfin, ces riaghs étaient censés obéir à un roi suprême ou *ardriagh*. C'étaient des guerres continuelles, des enlèvements de femmes, de bestiaux entre les tribus voisines. Pour comble de désordre, en vertu de la déplorable loi du *tanistry*, les fils n'héritaient point, de droit, de l'autorité exercée par leur père et le *tanist*, l'héritier présomptif, était élu par le suffrage du clan, durant la vie même du chef qui gouvernait. Aussi les annales d'Irlande fournissent-elles très-peu d'exemples d'un fils succédant à son père.

De même que le tanistry ne permettait point à un père de transmettre à son fils aîné son autorité, de même la loi civile voulait qu'à la mort du père de famille, la portion du territoire dont il disposait retournât à la masse commune pour qu'un nouveau partage général eut lieu entre tous les membres mâles du clan, seuls considérés comme véritables propriétaires. Pas de peuple donc plus mal organisé pour repousser une invasion que le peuple irlandais. Des seigneurs normands s'étant emparés sans difficulté du sud de l'Irlande, Henri II leur rappela qu'il était leur suzerain et n'eut aucune peine à faire reconnaître son autorité.

(21) Ces peines étaient celles de la castration, de la perte des yeux et de l'amputation des mains et des pieds.

questions que ces juges devaient examiner dans leurs tournées. Les historiens et les jurisconsultes anglais attribuent aussi au roi Richard le recueil des lois maritimes connu sous le nom de *Rôles d'Oléron*, probablement parce qu'à cette époque le commerce de mer prit une grande extension en Angleterre. Mais cette opinion ne nous paraît pas fondée. En réalité, l'époque de la rédaction de ces lois est inconnue ; elle remonte au moins au onzième siècle (22).

(22) L'opinion fort commune, d'après laquelle les *Rooles d'Oléron* auraient été promulgués par Eléonore de Guienne au retour de la Terre Sainte, a été savamment combattue par Pardessus (*Lois maritimes*, t. I, p. 300-307. — Cpr. Dufour, *Droit maritime*, t. I, p. 32). On se fonde, dans cette opinion erronée, sur l'autorité de Clairac, qui les édita en 1671 avec le *Droit maritime de Wisby* et *les Recès de la Hanse*, sous le titre : *Us et coutumes de la mer*. Les *rooles d'Oléron* sont divisés en cinquante-six articles dont vingt-cinq paraissent plus récents que les autres. C'est un résumé très-concis des usages en vigueur dans les ports de l'Océan. Les *Rooles d'Oléron* ont été copiés avec des changements et des additions par plusieurs documents postérieurs : les *Partidas* de Castille, les *Jugements de Damme* en Flandre, les *Lois de Westcapelle* en Zélande, l'*Ordinantie* en Hollande et les *Lois de Wisby*. Voy. Pardessus, *Lois maritimes*, t. I, IV et VI. — Dufour, *Droit maritime*, t. I, p. 33. — Cpr. François Saint-Maur, *Les rôles d'Oléron*, dans la *Revue de la législation ancienne et moderne* t. III, p. 163.

CHAPITRE II.

Les sources et la science du droit.

---

§ 43. — CARACTÈRES DU DROIT ; LE DROIT CANONIQUE ET LE DROIT ROMAIN.

On a fort longtemps cru qu'à la suite de la conquête de Guillaume, le droit normand avait pris la place des lois saxonnes. Aujourd'hui cette erreur est reconnue par la plupart des savants qui ont étudié les origines de la société anglaise. Après la conquête de Guillaume comme avant, les lois des rois saxons depuis Ethelbert jusqu'à Canut et les anciennes coutumes non écrites ont continué à être observées, non seulement par les Saxons, mais par les Normands eux-mêmes. Qu'en fait les Normands aient plus d'une fois préféré l'arbitraire à l'application rigoureuse de la loi, cela est fort possible ; telle est trop souvent la conduite des vainqueurs vis-à-vis des vaincus. Mais en droit, la législation saxonne resta en vigueur ; devant les tribunaux, c'étaient ces lois et les anciens usages que l'on continuait à invoquer. Cependant il ne faudrait pas non plus aller trop loin et croire que le droit saxon ne subit aucun changement. D'abord l'introduction du régime féodal lui fit subir des modifications profondes ;

ensuite, sur un grand nombre de points, les Normands conservèrent, au moins pour eux, leurs lois du continent. Il est même fort probable que, sur plus d'une question, les magistrats et les fonctionnaires, tous normands d'origine, s'efforcèrent de faire prévaloir, même entre Saxons, le droit normand sur les anciens usages. Comment expliquer autrement les craintes souvent manifestées par les vaincus de voir les vieilles coutumes s'éteindre et le vœu qu'ils renouvellent parfois de faire maintenir les lois d'Edouard le Confesseur, « *bonæ leges Edwardi Confessoris ?* » C'est pour donner satisfaction aux Saxons, que, dans son acte d'avénement, Guillaume le Conquérant promit solennellement de maintenir les vieilles coutumes et qu'il renouvela son engagement une seconde fois en l'an 1070 (1). Il tint sa promesse autant qu'il le put et sut de même la faire respecter par ses barons. Dans un passage de l'ouvrage connu sous le nom de *Leges Edwardi Confessoris*, il est dit que Guillaume le Bâtard éprouvait une préférence marquée pour les lois des Danois. Mais cette assertion tient probablement à ce que les Normands s'étant trouvés à la suite de leur établissement en Angleterre dans la même situation qu'autrefois les Danois leurs prédécesseurs, Guillaume dut prendre en faveur des siens certaines mesures semblables à celles qui avaient été adoptées par les rois danois contre les Saxons ; c'est ainsi que la *Lex murdratoram* des Danois a été reproduite par Guillaume et s'est maintenue jusqu'au règne d'Edouard III (2).

(1) *Lois de Guillaume le Conquérant*, 63 : « Hoc quoque præcipimus ut omnes habeant et teneant leges Edwardi Regis in omnibus rebus, adauctis his quas constituimus ad utilitatem Anglorum. » — Cpr. *Leges Henrici primi*, 2.

(2) *Leges Edwardi Confessoris*, p. 207 (dans Wilkins). — Cpr. *Leges Guillelmi Conquestoris*, 26.

Si la législation saxonne est restée en vigueur dans un grand nombre de cas, ce n'en est pas moins grâce aux Normands que le droit est devenu l'objet d'une science. Les premiers, ils ont su appliquer en Angleterre les connaissances métaphysiques de l'époque au droit civil, à la procédure ; les premiers, ils ont su profiter du droit canonique et du droit romain. Le système des lois se trouva ainsi singulièrement modifié, complété et compliqué. Aux lois peu nombreuses, aux procédures simples en usage du temps des Saxons avaient succédé des lois plus savantes et une procédure difficile. Le nombre des affaires soumises à la cour s'augmentait de jour en jour et réclamait, de la part des juges, la plus grande partie de leur temps ; la division de la cour du roi en trois cours de justice augmentera bientôt l'embarras des seigneurs. Aussi, en Angleterre comme en France, les principaux officiers de la couronne quitteront les sièges qu'ils occupaient et les céderont à des jurisconsultes. Ce sera encore là une cause de progrès pour la science du droit.

Nous avons vu que les Romains avaient introduit leur législation en Angleterre et que leurs plus savants jurisconsultes étaient venus y rendre la justice. Mais sous les Anglo-Saxons, c'est à peine si l'on peut relever, dans les lois, deux ou trois dispositions empruntées au droit romain. Quant à une application pratique et directe de ce droit, sous les Saxons, elle n'est mentionnée par aucun document du temps. Il existe seulement quelques traces des travaux scientifiques sur le droit romain, qui se rattachent à l'étude des arts libéraux. Au septième siècle, saint Aldelme parle de la difficulté de l'étude du droit et il ajoute que la métrique et la musique sont encore plus difficiles. Alcuin nous apprend qu'on enseignait la

jurisprudence à l'école d'York. Ces témoignages nous montrent une certaine connaissance du droit romain se conservant dans le clergé et se propageant dans les écoles. Le *Bréviaire d'Alaric* avait passé de Gaule en Angleterre et y avait fait connaître quelques parties du droit romain, mais seulement à de rares savants (3).

L'invasion normande tira le droit romain de l'oubli dans lequel il était tombé et assura même, pendant quelque temps, sa suprématie. Deux causes expliquent cette suprématie momentanée du droit romain : l'influence du clergé normand qui obtint la séparation des cours ecclésiastiques et des cours laïques ; le vif éclat que jetait alors l'école de Bologne et qui devait se faire sentir jusque dans les contrées les plus lointaines. Les prélats placés à la tête de l'Eglise et de ses tribunaux n'estimaient que le droit romain et le droit canonique qu'ils avaient importés avec eux de Normandie ; ils les firent étudier dans les universités et les introduisirent dans la pratique. Grâce au renom de l'école de Bologne, la supériorité du droit romain était alors incontestée parmi les savants ; cette législation était la seule qui, avec le droit canonique, fit l'objet d'études scientifiques dans les universités d'Italie et de France. Pour mettre les écoles anglaises au niveau des études de l'époque, les rois normands ordonnèrent que le droit romain y remplacerait l'enseignement de la loi commune. D'ailleurs les rois normands avaient amené avec eux ou fait venir des ecclésiastiques et des savants italiens ou normands qui, ne con-

(3) Sur tous ces points, voy. Savigny, *Histoire du droit romain au moyen âge*, chap. 6 et 21. On y trouvera les textes de l'époque. Plus récemment il a été écrit un nouveau travail sur les destinées du droit romain en Angleterre par Léonard, *Beitræge sur Geschichte des rœmischen Rechts in England*, Heidelberg, 1868.

naissant pas les mœurs, les lois, la langue de l'Angleterre, n'auraient pas pu occuper les chaires des écoles, si leur enseignement avait porté sur autre chose que le droit canonique ou le droit romain.

Après la mort de Guillaume le Conquérant et celle de son fils Guillaume le Roux, l'étude du droit romain jeta même un certain éclat sous les règnes de Henri Ier et d'Etienne. Henri Ier, instruit de l'empressement avec lequel toute l'Europe accueillait les Pandectes, attira dans son royaume un certain nombre de romanistes. Le roi Etienne, son successeur, appela le lombard Vacarius, sur la recommandation du normand Thibaut, archevêque de Cantorbéry. Johannes Sarisberiensis rapporte l'introduction du droit romain en Angleterre à un voyage que fit Thibaut, archevêque de Cantorbéry, par suite de ses différends avec Henry, évêque de Winchester (4). La vérité est que l'enseignement du droit romain existait depuis la conquête normande en Angleterre, seulement il y était obscur et presque ignoré. Le procès de Thibaut donna lieu à des débats et à des appels jusque là sans exemple. Ces débats amenèrent en Angleterre des jurisconsultes et y répandirent un certain nombre de manuscrits de droit romain. Les jurisconsultes appelés par Thibaut donnaient des leçons dans sa maison et y ouvraient des disputes qui attiraient beaucoup de monde (5); Gervasius nous apprend que le droit romain parut chose toute nouvelle, parce qu'en effet, depuis la

(4) Robertini de Monte, p. 763, place le voyage de Thibaut en l'année 1142.

(5) C'est ainsi que Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 25, entend le passage suivant de Johannes Sarisberiensis, *De Nug. Curial.*, VIII, 22 : « Leges romanæ quas Britanniam domus venerabilis patris Theobaldi, Britanniarum Primatis, asciverat.

chute de la domination romaine en Angleterre, il avait cessé d'avoir aucune application pratique, et comme science, à peine était-il connu (6). Parmi les jurisconsultes venus de l'Italie, le lombard Vacarius se fit une grande réputation comme professeur de droit romain, à Oxford (7).

Selden a identifié Vacarius avec Rogerius, abbé du Bec, et avec le célèbre glossateur Rogerius. Cette erreur s'est longtemps maintenue en Angleterre. Wenck a le premier, en Allemagne, relevé cette erreur qui repose sur un texte mal ponctué d'une chronique de Normandie. La découverte de la chronique originale a permis de rétablir la ponctuation exacte et, avec elle, le vrai sens du passage (8).

(6) Gervasii Dorobornensis *Actus pontificum Cantuariensium*, in *Hist. Anglic. script.* X. Lundini, 1652, f°., col. 1665. Cet auteur nous apprend qu'à l'occasion d'un procès entre Henry, légat du Pape, évêque de Winchester, et Thibaut, archevêque de Cantorbéry, celui-ci fit venir d'Italie des manuscrits de droit romain et des jurisconsultes formés à l'école de Bologne : « Oriuntur hinc inde discordiæ graves, lites et appellationes antea inauditæ. Tunc leges et causidici in Angliam primo vocati sunt. Quorum primus erat Magister Vacarius. Hic in Oxenefordia legem docuit, et apud Romam Magister Gracianus et Alexander qui et Rodlandus in proximo papa futurus canones compilavit. » — Savigny (*Histoire du droit romain au moyen âge*, chap. 36), a prouvé qu'il s'agissait bien de manuscrits de droit romain et non pas, comme l'ont soutenu à tort quelques auteurs, de textes de droit canonique ; on sait, en effet, que déjà depuis longtemps à cette époque, la procédure des tribunaux d'Eglise était en général calquée sur le droit romain.

(7) Voy. notamment Lingard, *History of England*, t. II, p. 301.

(8) Wenck, *Magister Vacarius primus juris romani in Anglia professor*. Lips. 1820, 8. Cpr. — Phillips, *Englische Rechtsgeschichte*, I § 28. — Savigny, *loc. cit.*

Voici ce passage tel qu'il doit être ponctué (*Chron. Norm.*, p. 983, anno 1148). « Obiit sanctæ recordationis dominus Bechardus, VI abbas Beccensis ecclesiæ..... Huic sancto viro successit do-

L'enseignement de Vacarius attira un grand nombre d'auditeurs autour de sa chaire (9). Comme les manuscrits de droit romain étaient fort chers à cette époque, Vacarius composa un choix de textes accompagnés de notes et de courts commentaires ou gloses, qui fut à la portée de la bourse de ces étudiants peu fortunés. Cet ouvrage était intitulé : *Liber ex universo enucleato jure exceptus et pauperibus præcipue destinatus* (10). L'enseignement de Vacarius attira beaucoup de clercs et de gens d'Eglise ; mais ceux-ci provoquèrent alors une réaction et les Saxons étudièrent, avec non moins d'ardeur, les lois nationales. Il paraît même qu'ils ne manquaient jamais.

minus Rogerius prior secundus, in utroque Testamento apprime eruditus, nec non clericali ac seculari scientia decenter ornatus, extunc supra gregem sibi commissum pro posse suo die ac nocte decenter invigilans. — Magister Vacarius, gente Longobardus, vir honestus et juris peritus, cum leges Romanas anno ab incarn. Dom. MCXLIX, in Anglia discipulos doceret, et multi tam nobiles quam pauperes ad eum causa discendi confluerent. Suggestione pauperum de Codice et Digestis exceptos IX. Libros composuit, qui sufficiunt ad omnes legum lites quæ in scolis frequentari solent decidendas, si quis eos perfecte noverit. »

(9) On sait par la chronique de Robert que Vacarius était lombard, mais ceux qui ajoutent qu'avant son voyage en Angleterre il professait avec distinction à Bologne, ne se fondent que sur des conjectures très-hasardées (Savigny, *Histoire du droit romain au moyen âge*, chap. 36). Vacarius a été quelquefois appelé Vicarius, mais c'est évidemment une erreur des copistes.

(10) Sur le contenu et les divisions de cet ouvrage, voy. Savigny, *loc. cit.* — On en possède un certain nombre de manuscrits (Phillips, *loc. cit.* § 28). Stœlzel a étudié des manuscrits contenant les œuvres de Vacarius, celui de Bruges et celui de Prague. Le second semble être un original écrit à la fin du douzième ou au commencement du treizième siècle, dans l'école d'un couvent. Le manuscrit de Bruges, d'une date plus récente, n'est qu'une copie assez défectueuse. Cpr. Stœzel, *Uber Vacarius, insbesondre die Brugger und die Prager Handschrift desselben*, dans la *Zeitschrift fur Rechtsgeschichte*, VI, p 234.

dès qu'un exemplaire de droit romain tombait entre leurs mains, de le déchirer ou de le jeter au feu (11). La célébrité de Vacarius lui créa aussi des ennemis, parmi lesquels l'évêque Witton. Celui-ci se fit le représentant de l'esprit de résistance et obtint du roi Etienne un édit défendant en Angleterre l'enseignement du droit romain (12). Cet édit fut-il exécuté et presqu'immédiatement rapporté ou ne reçut-il jamais exécution ? Ce qui est certain, c'est que le pape Alexandre III, dans une décrétale de 1164, nomme des commissaires pour examiner une question de mariage, et parmi eux figure Magister Vacarius. Une autre décrétale, de 1170, qui concerne Vacarius, lui donne le titre de chanoine (13); Wenck, Savigny et Phillips concluent de là que l'édit du roi Etienne n'avait pas imposé silence à Vacarius et que ce jurisconsulte avait continué à enseigner le droit romain. Cette conjecture nous paraît fort hasardée. On a pu continuer à consulter Vacarius, quoiqu'il n'enseignât plus le droit, et si Vacarius, entré dans les ordres, y est devenu chanoine, c'est peut-être à titre de récompense de ses travaux antérieurs. Il ne tarda même pas à recevoir l'abbaye du Bec, en Normandie. Quelque temps après, l'archevêché de Cantorbéry étant venu à vaquer par la mort de Thibaut, on voulut y nommer Vacarius qui, au lieu d'accepter l'honneur de succéder à son protecteur, préféra rester dans son monastère où il mourut en l'an 1180.

(11) Selden, *ad Fetam*, cap. 7.

(12) Joannis Sarisberiensis, *Policraticus et Nug. Curial.*, VIII, 22. Tempore regis Stephani a regno jussæ sunt leges Romanæ, quas in Britaniam domus venerabilis patris Theobaldi, Britanniarum primatis, asciverat. Ne quis etiam libros retineret, edicto regio prohibitum est et Vacario nostro indictum silentium; sed Deo faciente eo magis virtus legis invaluit, quo eam amplius nitebatur impietas infirmare.

(13) Voy. ces textes dans Savigny, *loc. cit.*

L'école fondée par Vacarius paraît lui avoir survécu, bien qu'on ne connaisse aucun de ses successeurs. On rapporte même à son ouvrage le nom de *Pauperistæ*, donné autrefois aux étudiants d'Oxford. Les successeurs de Vacarius ont continué à prendre son ouvrage comme base de leurs études ; ils l'ont complété par de nombreuses gloses dans lesquelles ils se sont permis même parfois de réfuter les doctrines de leur maître (14). A proprement parler, le traité de Vacarius est le seul monument qui nous reste d'une école de droit romain en Angleterre.

L'influence de l'école de Vacarius s'est fait sentir, non seulement autour de lui, mais encore longtemps après sa mort. Johannes Sarisberiensis, aussi célèbre par son talent que par sa science (né à Salisbury vers 1120, est mort évêque de Chartres en 1180), a laissé d'importants ouvrages parmi lesquels le *Policraticus* (15), où l'on relève de nombreuses traces de droit romain ; l'auteur y cite les Pandectes, le Code, les Novelles l'*Epitome* de Julien ; la manière dont ces citations se lient avec le texte prouve une connaissance approfondie du droit. On y trouve l'exposé du système de procédure établi par le droit de Justinien, exposé très-remarquable, car il est fait directement d'après les textes originaux, sans le secours d'aucun auteur.

(14) On y trouve aussi des citations des glossateurs bolonais depuis Irnerius et Bulgarus jusqu'à Placentinus et Hugolinus. Quelquefois ces glossateurs ne sont désignés que par l'épithète de *Bononienses*. L'ouvrage de Vacarius est précieux pour la critique des textes, car à cette époque le texte de l'école de Bologne n'était pas encore fixé. Les gloses de Vacarius et de ses successeurs fourniraient aussi des renseigements utiles pour l'histoire dogmatique du droit si elles étaient publiées au moins en partie.

(15) Joannis Sarisberiensis *Policraticus*, Lugd. Bat., 1595, 8.

Johannes Sarisberiensis, ami de Vacarius, forma un élève digne de lui, Petrus Blecensis, qui mourut archidiacre de Londres vers l'an 1200. Il se rendit à Bologne pour approfondir le droit. Néanmoins il existe une de ses lettres, où sa science paraît bien moins sérieuse que celle de ses prédécesseurs (16). Dans une autre de ses lettres il parle des réunions savantes qui se tenaient chez Thomas Becket, alors archevêque de Cantorbéry; on y discutait les questions de droit les plus épineuses, et parfois même on y donnait de véritables consultations (17). A cette époque cependant, le droit romain comptait encore des adversaires acharnés, même parmi les membres du clergé qui auraient préféré assurer la suprématie du droit canonique. On reprochait au droit romain d'être le tombeau de toutes les sciences. Mais il

(16) *Epist.*, 71.

(17) *Epist. Petr. Bles.*, dans Selden, *Dissert. ad Fletam.*, cap. 8, § 1. « In domo domini mei, Cantuariensis Archiepiscopi viri litteratissimi, sunt apud quos invenitur omnis rectitudo justitiæ, omnis cautela providentiæ, omnis forma doctrinæ. Isti post orationem et ante comestionem, in lectione, in disputatione, in causarum decisione jugiter se exercent. Omnes quæstiones regni nodosæ referuntur ad nos, quæ cum inter socios nostros in commune auditorium deducuntur, unusquisque secundum ordinem suum sive lite et adtrectatione ad bene dicendum mentem suam acuit, et quod ei consiliosius videtur et saunis, de vena subtiliore prodicat. Quod si Deus minori quæ potiora sunt revelaverit, ejus sententiæ sine omni invidia et depravatione universitas acquiescit. »

Savigny cite encore Silvester Giraldus (Gibraldus Cambrensis) parmi ceux qui ont subi l'influence de Vacarius; cependant il s'est plutôt formé comme romaniste à l'Université de Paris.

Vers le milieu du douzième siècle, le droit romain s'introduisit aussi en Irlande au détriment du droit national; mais on ignore si ce fut sous l'influence de l'école de Vacarius. S. Bernadi vitæ S. Malachiæ, cap. 8 (opp. vol. I, p. 632, ed. Paris 1719): « fiunt de medio barbaricæ leges Romanæ introducuntur, etc. » (cité par Savigny, *loc. cit.*)

est probable que Thomas Becket se montra un ardent défenseur du droit romain, parce qu'il avait été envoyé par Thibaut à Bologne pour y étudier ce droit (18). Sous cette impulsion, les clercs ne laissèrent pas échapper une seule occasion d'appliquer les principes et les formes du droit romain, à l'exclusion du droit commun. Non seulement dans les juridictions d'Eglise mais aussi dans les cours de Chancellerie, des Universités, de Chevalerie, de l'Amirauté où les gens d'Eglise exerçaient une grande influence, on adopta une procédure basée sur les principes du droit romain. Dans les universités, le droit romain définitivement adopté prit une place prépondérante. On s'adonna même à l'étude du droit romain au point de négliger complétement la loi nationale. Cette prépondérance du droit romain dans les universités d'Oxford et de Cambridge durera plusieurs siècles ; elle existera encore au temps de Blackstone. Mais elle sera souvent critiquée par l'opinion publique ; les étudiants eux-mêmes ne feront pas preuve d'une grande ardeur pour l'étude d'une législation ancienne, tandis que l'on s'empressera de suivre dans les *Inns* de Londres les leçons et les exercices pratiques sur le droit national (19).

(18) A son retour on l'avait fait docteur de l'Université d'Oxford et il devint bientôt si célèbre qu'il fut chargé de plusieurs négociations importantes et enfin nommé chancelier.

(19) Sir John Fortescue dans son *Panégyrique des lois anglaises* (*De laudibus legum Angliæ*), écrit sous Henri VI, met une question très-naturelle dans la bouche du jeune prince auquel il destinait son ouvrage : « Pourquoi les lois anglaises, si bonnes, si utiles, si convenables, ne sont-elles pas enseignées dans les Universités, comme les lois civiles et canoniques ? » La réponse paraîtrait bien singulière, s'il ne s'y cachait pas une pointe d'ironie : « C'est parce que les procédures devant les tribunaux de loi commune sont suivies en trois langues différentes, en anglais, en français et en latin et que dès lors il aurait fallu enseigner cette science dans chacune de ces trois

Nous verrons dans la suite comment le droit romain a successivement perdu du terrain ; la loi nationale n'est parvenue à s'introduire dans les universités qu'avec les plus grandes difficultés. Le cours de jurisprudence anglaise ne fut fondé qu'en 1758, par la libéralité de Viner (20).

Cette prédominance du droit romain, dans les études universitaires, a exercé une influence qu'on a eu le tort de contester, sur la science du droit en Angleterre. Qu'on se reporte seulement à l'introduction des ouvrages de Glanville, de Bracton, de la Fleta, du livre intitulé *Regiam Majestatem* et l'on sera frappé de leur ressemblance avec le prologue des *Institutes* de Justinien. Delolme (21) a commis une véritable naïveté lorsqu'il a dit

langues; or dans les Universités, les sciences ne s'enseignent qu'en latin. »

Ce qui prouve la tiédeur des étudiants pour le droit romain, c'est que plus d'une fois des patentes royales furent obligées d'exhorter les étudiants de Cambridge à suivre les cours de droits romain et canonique et les bedeaux à payer exactement les professeurs.

(20) La chaire fut occupée pour la première fois par l'illustre Blackstone qui ouvrit son cours par un discours publié en tête de ses œuvres, sur la nécessité de l'étude des lois anglaises. Mais même après l'éclat de cet enseignement, cette partie des études d'Oxford fut fortement critiquée par certains esprits. Le célèbre historien Gibbon, qui attaque amèrement les institutions d'Oxford, veut bien épargner le cours de loi commune, mais il rappelle les attaques dirigées par d'autres. « Le cours fondé par M. Viner, dit-il, est d'une toute autre importance. Les lois du pays doivent être la principale science de tout Anglais de rang et de fortune, destiné à la magistrature et pouvant espérer de devenir législateur. De graves docteurs ont accueilli froidement cette judicieuse institution et je les ai entendus se plaindre de ce qu'elle éloignerait les jeunes gens de leurs livres ; mais le bienfait de M. Viner n'est pas sans fruits puisqu'il a du moins produit les excellents commentaires de Blackstone. »

(21) *Constitution of England*, I, chap. 9. — Delolme a emprunté son observation à Fortescue, chap. 34.

que le droit romain avait été repoussé d'Angleterre à cause de sa maxime despotique : *Quod principi placuit habet legis vigorem*, car cette maxime était vraie aussi en Angleterre, après la conquête normande ; elle a trouvé place dans les ouvrages de Glanville et de la Fleta.

Mais dans la pratique, le droit romain n'est jamais parvenu à substituer ses principes à ceux du droit féodal et les jurisconsultes anglais qui ont préféré la loi commune au droit romain, énumèrent avec complaisance les différences fondamentales qui séparent ces deux législations. Ils sont fiers de ce que le droit anglais préfère l'intérêt de la nation à celui du roi. Ils rappellent que le droit anglais n'a jamais voulu emprunter au droit romain et au droit canonique la légitimation des enfants naturels par mariage subséquent. En Angleterre, l'esclave ou le serf, une fois affranchi, ne pouvait jamais retomber en servitude, tandis qu'à Rome le patron avait le droit de remettre l'affranchi en esclavage pour cause d'ingratitude. Le droit anglais n'a jamais adopté les principes rigoureux du droit romain contre les femmes, incapacité d'intercéder pour autrui, établie par le sénatus-consulte velléien, incapacité d'être témoins dans les testaments, incapacité d'être tutrices (sauf de leurs propres enfants). Il est vrai qu'en droit romain une femme mariée peut passer les actes de la vie civile sans aucune autorisation de son mari ; la loi commune, au contraire, ne considère le mari et la femme que comme une seule personne juridique, de sorte qu'à proprement parler, la personne de la femme disparaît dans celle du mari et se confond avec elle. Pour le mariage, même antagonisme : le droit romain exige le consentement du *paterfamilias* pour les justes noces et même celui des ascendants intermédiaires s'il s'agit d'un descendant mâle, tandis que le droit anglais, semblable sous

ce rapport au droit canonique, ne s'occupe que du consentement des futurs époux. A Rome, le divorce était autorisé avec une déplorable facilité, même sous les empereurs chrétiens; le vieux droit anglais ne permettait de dissoudre le mariage entre vifs que pour cause d'adultère. En droit romain, le père devenait propriétaire de tout ce qu'acquérait son fils en puissance; il en fut de même en Angleterre sous le règne de Henri Ier, mais plus tard le droit anglais s'écarta de cette rigueur (22). Alors que le droit romain attribuait la tutelle au plus proche parent, agnat par le sang, le droit anglais évite soigneusement de la déférer à l'héritier présomptif (23). Pour la computation des degrés de parenté, le droit anglais repousse aussi le droit romain et préfère le système du droit canonique. Dans les successions ab intestat, les priviléges de l'aîné ne seront jamais mis en péril par la loi romaine qui proclame le principe du partage égal. Dans la procédure, les différences sont aussi remarquables. Les Romains n'ont jamais connu le jury tel que le comprennent les lois anglaises; le système des preuves est bien différent dans le droit romain et dans la loi commune; de là, des procédés absolument différents pour l'instruction des procès dans les juridictions d'Angleterre, suivant que celles-ci ont continué à appliquer la loi commune ou ont, au contraire, comme les tribunaux d'Eglise, la Cour de Chancellerie et quelques autres encore, préféré la procédure romaine et canonique.

(22) *Leges Henrici primi*, cap. 70. — Bracton, *De legibus et consuetudinibus Angliæ*, lib. II, cap. 5.

(23) Fortescue, *De laudibus legum Angliæ*, cap. 44. — Le droit anglais défère la tutelle au plus proche parent qui ne doit pas hériter de la terre; il est admis que donner la tutelle à l'héritier présomptif ce serait : *quasi agnum lupo committere ad devorandum*.

La loi commune préfère la procédure verbale et publique à l'instruction secrète et par écrit.

Quant au droit canonique, il a subi le même sort et exercé la même influence que le droit romain. A l'époque où nous sommes arrivés, il fait l'objet d'études sérieuses dans les universités et on l'applique dans les juridictions d'Eglise, mais il ne parviendra jamais à s'introduire dans les cours laïques, restées fidèles à la loi commune. Nous avons déjà vu combien les Saxons s'étaient montrés récalcitrants à adopter les canons ou règles que les Pères de l'Eglise avaient établies pour la discipline religieuse; ils avaient en général préféré s'en tenir aux recueils rédigés dans leur propre pays et en langue anglo-saxonne (24). Mais après la conquête de Guillaume, tous les prélats et abbés étant d'origine normande, les recueils anglo-saxons tombèrent en désuétude ; on leur préféra les travaux de Burchard de Worms, d'Yves de Chartres et le Gratien que l'on désigna, tous les trois, sous le nom général de *leges episcopales* ou *romanæ* (25).

(24) Voy. Phillips, *Angelsæchsisches Recht*, note 545.

(25) Lyttleton, *History of the life of King Henri II*, t. II, p. 469. — Lingard, *History of England*, VII, p. 299.

Le recueil de Burchard de Worms, composé vers l'an 1020, contient les décrets; divisée en vingt livres, cette compilation reproduit les deux tiers du recueil de Reginon, mais dans un tout autre esprit. Burchard évite avec soin l'emploi des lois romaines, des capitulaires et de tout document non émané d'une autorité ecclésiastique; mais il fait d'amples emprunts aux fausses décrétales : 118 chapitres sònt copiés dans la collection pseudo-isidorienne, 80 articles puisés à une source entièrement inconnue. Il est facile de reconnaître que l'auteur veut établir la suprématie de la papauté.

A la même époque, Yves de Chartres publiait un recueil en dix-sept parties, intitulé *Exceptiones ecclesiasticarum regularum*, connu sous le nom de *Decretum*. Le progrès commencé dans le cours du

§ 44. — ACTES OFFICIELS DES ROIS NORMANDS.

A l'imitation des rois saxons ses prédécesseurs, Guillaume le Bâtard chargea des commissaires de rédiger des lois qui devaient rappeler les anciennes coutumes du pays (1). En promulguant ces lois, le Conquérant rappelle que ce sont celles du roi Edouard le Confesseur, et en effet on peut, au moyen de ce recueil, se rendre un compte assez exact de ce qu'ont dû être les lois d'Edouard le Confesseur qui, comme on l'a vu, ne sont pas parvenues jusqu'à nous (2). Il est fort probable que Guillaume le Bâtard a fait rédiger ces lois parce que ses barons ne connaissaient ni la langue ni les institutions des Saxons. Plus d'une fois, ils avaient dû invoquer leur ignorance pour s'excuser de mesures arbitraires;

onzième siècle continue, et le Décret est le premier ouvrage dans lequel le Code de Justinien, les Pandectes, les Institutes et les Novelles sont cités textuellement.

De 1140, à 1151, parut sous le titre de *Concordia discordantium canonum*, un traité scientifique et pratique, ayant pour objet le développement du pouvoir spirituel. Cette vaste compilation, connue sous le nom de Décret de Gratien, embrasse et résume tous les travaux de droit canonique entrepris jusqu'alors dans les principaux pays de l'Europe. Le principe qui domine dans ce livre est celui de la soumission absolue aux dogmes de l'Eglise et de la suprématie des papes sur les rois. Aussi, quoiqu'aucune décision de l'Eglise ni aucune bulle du Saint-Siége ne lui ait donné un caractère d'authenticité, le Gratien a, comme auparavant les fausses décrétales, et pour les mêmes causes, obtenu une grande autorité pendant tout le moyen âge.

(1) *Chron. Lichfel.*, dans Wilkins, p. 216.

(2) La préface de ces lois du Conquérant porte : Ces sunt les Leis e les Custumes que li Reis Will. grantad al pople de Engleterre après le Cunquest de la Terre. Ice les meimes que li Reis Edward sein cusin tint devant lui.

les lois du Conquérant ont ainsi satisfait les Saxons bien plus que les Normands. Quelques-unes de leurs dispositions contiennent des règles nouvelles destinées à s'appliquer aux rapports entre les Anglo-Saxons et les Normands ; tout le reste se compose de droit saxon. Ces lois sont connues sous le nom de *Leges et consuetudines, quas Willelmus rex post adquisitionem Angliæ omni populo Anglorum concessit tenendas* (3). Wilkins les a divisées en cinquante chapitres et en a donné un texte latin qui, malgré ses nombreuses erreurs, a longtemps servi de base aux travaux entrepris depuis cette époque sur cette partie du vieux droit anglais. Aujourd'hui, il faut se reporter au texte donné par Schmid dans son recueil des lois anglo-saxonnes. On possède aussi un ancien texte latin de ces lois ; il se trouve dans un manuscrit de British Museum de Londres (4). Phillips a, le premier, comparé ce texte à celui de Wilkins et relevé avec soin les nombreuses différences qu'ils présentent (5).

Ces lois de Guillaume le Bâtard soulèvent encore

(3) Ingulphus dans son *histoire de Croyland* s'exprime ainsi (in fine) : « Attuli eadem vice mecum de Lundoniis in meum monasterium Leges æquissimi regis Edwardi, quas dominus meus inclytus rex Wilhelmus authenticas esse et perpetuas per totum regnum Angliæ inviolabiter tenendas, sub pœnis gravissimis proclamârat et suis justiciariis commendârat eodem idiomate, quo editæ sunt, ne per ignorantiam contingat, nos vel nostros aliquando in nostrum grave periculum contraire et offendere ausu temerario regiam majestatem, ac in ejus censuras rigidissimas improvidum pedem ferre contentas sæpius in eisdem, hoc modo. » Dans l'édition de Savile, ces lois ont été omises; mais elles se trouvent dans les autres éditions des œuvres d'Ingulphus. Wilkins les a aussi publiées dans ses *Leges Anglo-Saxonicæ tam civiles quam ecclesiasticæ*, p. 219 à 227.

(4) Biblioth. Harlej. MSS. 7461. Fol. 55, b.: « Istæ sunt leges et consuetudines, etc.

(5) *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 21.

aujourd'hui une grande controverse. Ont-elles été orginairement écrites en langue française ou en langue latine? Nous possédons en effet deux anciens textes, l'un en français, l'autre en latin. Jusqu'à nos jours on a cru que Guillaume avait promulgué ces lois en langue française. Les rois saxons ayant écrit leurs lois dans leur idiome national, il est assez naturel d'admettre que Guillaume ait voulu imiter leur exemple et qu'il ait promulgué ses premières lois en normand. Ensuite seulement, il aurait reconnu l'inconvénient de l'emploi du normand et du saxon (car d'autres lois ont été promulguées dans cet idiome) et préféré dans ses dernières lois le latin qui était compris de tous. Il semble bien résulter aussi d'un passage d'Ingulphus que les premières lois du Conquérant furent écrites en langue française. Ingulphus, dans son *Histoire du couvent de Croyland*, nous apprend que, déjà avant la conquête, la langue normande s'était répandue en Angleterre: « *Cœpit tota terra sub rege et sub aliis Normannis introductis Anglicos ritus dimittere et Francorum mores in multis imitari, Gallicum scilicet idioma omnes magnates in suis curiis tanquam magnum gentilitium loqui, chartas et chirographa sua more Francorum conficere, et propriam consuetudinem in his et in aliis multis erubescere* (6). » Il ajoute ensuite, en se plaçant après la conquête et sous le règne de Guillaume le Bâtard: « *Ipsum etiam idioma (Anglicum) tantum abhorrebant (Normanni), quod leges terræ statutaque Anglicorum legum lingua Gallica tractarentur, et pueris etiam in scholis principia litterarum grammatica Gallice ac non Anglice traderentur, modus etiam scribendi Anglicus omitteretur et modus Gallicus in chartis et in*

(6) Edition Savile, p. 895.

libris omnibus admitteretur (7). » Enfin, parlant des lois elles-mêmes, Ingulphus ajoute qn'il a emporté de Londres dans son monastère, les lois du très-équitable roi Edouard, rédigées par ordre de l'illustre roi Guillaume pour être perpétuellement observées dans le royaume et qui ont été adressées aux justiciers, écrites dans la langue où elles avaient été promulguées. Ce passage est tellement formel (8) que pendant longtemps personne n'a douté que le texte français fût l'original de ces lois de Guillaume. Cette question peu importante au point de vue de l'histoire du droit est très-intéressante au point de vue philologique : si le texte français forme l'original, il constitue un des plus anciens monuments de notre langue, une révélation précieuse du degré de formation auquel elle était arrivée à la fin du onzième siècle (9). Il n'est pas possible d'admettre qu'Ingulphus se soit trompé sur ce point, car non-seulement il vivait au temps de Guillaume le Conquérant, mais il fut même le secrétaire intime de ce prince avant de se retirer dans un couvent. Aussi a-t-on été plus loin : on a constesté l'authenticité de la chronique attribuée à Ingulphus ; on a prétendu qu'elle n'est pas son œuvre, mais celle d'un auteur resté inconnu qui l'aurait écrite au commencement du quatorzième siècle ou à la fin du treizième. C'est ce qu'a essayé d'établir Palgrave, dans un article de la *Quarterly Review* paru en juin 1826 (10) ; il s'est surtout attaché à relever les grossières erreurs que contient cette chronique pour en conclure qu'elle n'émane pas d'Ingulphus. Dans son

(7) *Loc. cit.*, p. 201.

(8) Voir le passage d'Ingulphus à la note 3.

(9) Voir le commencement du texte français à la note 2.

(10) Tome 34, p. 289.

recueil des lois anglo-saxonnes, Schmid se range aussi à cet avis et, pour prouver que le texte français des premières lois de Guillaume n'est qu'une traduction d'un original latin, il se fonde sur ce que, dans la suite et pendant plusieurs siècles, le latin fut la langue législative ; il invoque aussi un passage d'Orderic Vital, duquel il résulte que Guillaume se mit à étudier la langue saxonne (11). Comme on le voit, ces preuves ne sont pas décisives. Même en admettant l'opinion de Palgrave sur l'œuvre attribuée à Ingulphus, il ne s'ensuit pas nécessairement que le texte français des lois de Guillaume soit une traduction : le témoignage d'Ingulphus disparaît, mais on n'en reste pas moins en présence de deux textes de lois fort anciens, l'un français, l'autre latin. On ne peut rien conclure de ce que les lois des règnes suivants ont été écrites en latin et pendant plusieurs siècles. Nous possédons des lois de Guillaume en langue saxonne. Pourquoi n'aurait-il pas commencé par en promulguer en langue française ? L'usage n'était-il pas, sous les Saxons, d'employer la langue nationale ? Il est fort possible qu'après avoir employé la langue française, Guillaume ait recouru à l'idiome saxon, pour faire droit aux réclamations des vaincus et qu'enfin il ait adopté le latin pour être compris de tous.

Nous possédons en effet encore plusieurs autres lois de Guillaume le Bâtard écrites, les unes en latin, les autres en anglo-saxon. La plupart de ces lois ont pour objet de régler les nouveaux rapports qui s'établissent entre Normands et Saxons. Ainsi, la loi connue sous le nom de « *Willelmes cyninges âsetnysse* (statut du roi Guillaume) » écrite en langue saxonne, détermine quelle sera la pro-

(11) Introduction, p. 59.

cédure de la preuve dans les contestations entre les Saxons et les nouveaux venus (12). Les lois écrites en latin (*Carta Willelmi de quibusdam statutis*) sont plus étendues, bien qu'elles ne nous soient parvenues que par fragments incomplets ; elles s'occupent surtout des devoirs que crée la féodalité en temps de guerre (13). Enfin il existe des lois de Guillaume relatives aux affaires de l'Eglise et qui, nous l'avons vu, proclament la séparation des justices d'Eglise et des justices laïques, conformément au droit normand et contrairement aux usages anglo-saxons. On trouvera l'ensemble des lois du Conquérant dans le recueil du droit anglo-saxon de Schmid. Cet auteur leur a aussi consacré dans son introduction une explication historique.

Dans les dernières années de son règne, Guillaume le Conquérant ordonna une enquête officielle sur l'état de la propriété foncière. Le résultat de cette enquête est parvenu jusqu'à nous sous le nom de *Domesday Book* et ce travail sert autant pour l'étude du droit que pour celle de la topographie de l'Angleterre au moyen âge ; il nous fait connaître l'état de morcellement des immeubles, en même temps qu'il nous révèle certaines modalités des tenures de ce temps. Guillaume se proposait, au moyen de cette enquête, de connaître exactement l'état de la propriété foncière et d'établir des bases exactes pour la répartition des impôts. Il voulait savoir entre quelles mains étaient passés les domaines des Saxons, quels biens étaient restés à leurs anciens maî-

(12) Wilkins, *Leges Anglo-Saxonicæ*, p. 230. — Schmid, p. 352.

(13) Wilkins a publié deux fois ces lois latines (p. 217 et 228). Elles se trouvent aussi dans Houard, *Traité sur les coutumes anglo-normandes*, I, p. 189, et dans Schmid, p. 354 et suiv.

tres, quelles conditions avaient été imposées aux Saxons maintenus en possession de leurs biens, combien il fallait d'arpents pour l'entretien d'un homme d'armes dans chaque comté, à quels chiffres montaient les revenus des villes, des bourgades, des hameaux, quelle était exactement l'étendue de la propriété de chaque comte, baron, chevalier, sergent d'armes, combien chacun d'eux possédait de vassaux, de Saxons, de bétail, de charrues (14). Le roi indiqua, comme modèle à suivre, l'enquête semblable qui avait été déjà entreprise autrefois sur l'ordre du roi Alfred et qui est peut-être une des causes pour lesquelles on a fait remonter à tort jusqu'à ce prince la division de l'Angleterre en comtés. On ne sait pas exactement en quelle année furent nommés les commissaires de ce travail. Est-ce dans la quinzième ou dans la dix-septième année du règne de Guillaume ? Ce qui est certain, c'est que l'enquête fut terminée en 1086 (15).

Les commissaires chargés de dresser le *Domesday Book* étaient des seigneurs normands. On cite entre autres Nicolas de la Chesnaye, Allain de Bourville, Raoul de Hotot, Guillaume Desmares, Ferment, Honfroy d'Anssiéville, Osmond d'Hérouville, Payen, Foulques, Varin, Dumont, Bayard de Saint-Ouen (16). Les délégués s'étant divisés en plusieurs commissions, chacune d'elles procéda au dénombrement des domaines de la·

(14) Florentius Wigorniensis, *Chronicon ex Chronicis*, p. 229.

(15) *Chron. Sax.*, 190. — Ingulphus, *Historiarum* liber unus, 79. — Hoveden, 460. — Matthæus Westmonasteriensis, 229. — Madox, *The history and antiquities of the Exchequer of the Kings of England*, I, 296.

(16) Dans la seconde partie du recueil de Dugdale, on lit encore beaucoup d'autres noms. Voyez-les dans Houard, *Traité sur les anciennes coutumes anglo-normandes*, I, p. 199, note.

contrée qui lui avait été assignée. Aussi le travail n'a-t-il pas été toujours accompli d'après un plan absolument uniforme. Certaines parties du *Domesday Book* contiennent des indications que l'on ne retrouve pas dans d'autres ; par exemple, certains commissaires ont omis d'indiquer les hundreds desquels les terres dépendent.

L'œuvre même des commissaires atteste le soin scrupuleux qu'ils y ont apporté. Chaque domaine est décrit de la manière la plus précise avec ses charges et priviléges et ces mentions ont été faites après enquête auprès de ceux qui possédaient la terre entre leurs mains, comtes, barons, vassaux, chefs de hundreds, vilains, curés, prévôts. Parfois cependant, les commissaires ont mis, dans l'intérêt du roi, la fiction à la place de la réalité (17). D'après les renseignements qui nous sont parvenus, il est probable que les commissaires procédaient de la manière suivante dans leurs opérations : ils faisaient comparaître devant eux le vicomte normand de chaque comté ; celui-ci convoquait ensuite les propriétaires du pays qui faisaient connaître leurs propriétés ; puis, des délégués des commissaires se rendaient sur les lieux pour vérifier chaque domaine, et là, ils faisaient déclarer sous serment par les habitants, normands ou anglais, de la centurie, combien il y avait sur chaque

(17) Par exemple, à propos de Norfolk, le *Domesday Book* s'exprime en ces termes : Hundredum de Grenehon terræ Alani Comitis Suafham pertinuit ad regionem et rex Edwardus dedit R. Comiti. Les commissaires supposent que Richard II, duc de Normandie, avait reçu l'investiture de cette terre d'Edouard le Confesseur, lorsque celui-ci s'était réfugié en Normandie pour échapper à la vengeance de Canut. On les a accusés d'avoir imaginé cette investiture pour que Guillaume le Conquérant pût s'emparer des fonds vacants d'un hundred ; on a même supposé qu'ils avaient plus d'une fois recouru à ce procédé, commode pour la royauté.

domaine de possesseurs libres et de fermiers, quelle portion chacun cultivait et sous quelles conditions. Pour chaque terre, on cherchait à déterminer sa situation à trois époques : au temps d'Edouard le Confesseur, à l'époque où Guillaume en avait disposé, au moment même de l'enquête (18). Au dessous de chaque recensement particulier on inscrivait cette formule : ,Voilà ce qu'ont juré tous les Français et tous les Anglais du canton, *omnes Franci et Angli de hundredo juraverunt* (19). Souvent aussi le *Domesday Book* mentionne ce que les habitants du pays avaient payé d'impôt sous les anciens rois, le nombre des maisons ou des châteaux forts détruits dans la guerre, combien les vainqueurs avaient pris de maisons, le chiffre des familles saxonnes réduites à l'indigence. On relève parfois des mentions relatives à des coutumes propres à certaines localités. Pour chaque comté, le Domesday Book commence par faire connaître les possesseurs de terres ; le plus souvent il place le roi en tête ; ensuite viennent les clercs, puis les laïques (20). Il a soin d'indiquer les possessions de chacun avec indication du roi qui a fait la concession.

Le travail dura plusieurs années. Au bout de ce temps, le cadastre se trouva dressé pour toute l'Angleterre, sauf les pays montagneux du Nord et de l'Ouest de la province d'York qui correspondent aux comtés actuels de Durham, Northumberland, Cumberland,

(18) Ex anonym. ins., apud Selden ; præfat. ad *Eadmeri Hist. novam*, p. XV.

(19) *Loc. cit.*, p. XVI.

(20) « Prænotato in ipso capite regis nomine et deinde seriatim aliorum procerum nominibus appositis, secundum status sui dignitatem. » Apud Spelman, v° *Domesday*.

Westmoreland. La configuration du sol avait rendu probablement l'opération impraticable dans ces pays.

Le relevé de toutes les propriétés foncières permit au roi de connaître, d'une manière précise, l'étendue de son domaine et de revendiquer plus d'une terre dont ses seigneurs normands s'étaient emparés sans titre. On sait que Guillaume se prétendait, par héritage, propriétaire de tout ce qui avait appartenu à Edouard; c'est probablement dans ce but qu'il fit relever l'état des terres au temps de ce roi (21). Non content du domaine royal qu'il s'était constitué, Guillaume revendiquait encore tout ce qui, avant lui, avait déjà appartenu à la couronne. Ainsi, le droit de Guillaume de Garenne sur une terre lui fut contesté parce que cette terre avait autrefois fait partie d'un domaine royal d'Edouard; il en fut de même d'un domaine d'Eustache dans la province d'Huntingdon et de quinze acres de terre que tenait Miles dans celle de Birks (22). Si un noble avait refusé d'exhiber ses titres, on l'aurait considéré comme usurpateur d'un bien de la couronne. Chaque domaine dut aussi payer au roi les rentes ou redevances dont il était grevé précédemment; c'est en vain que quelques seigneurs normands voulurent résister; la volonté du roi l'emporta. Un certain Osbern, dit le Pécheur, ayant refusé de payer la rente dont son domaine était tenu du temps d'Edouard, fut exproprié par les agents royaux et sa terre offerte à celui qui voudrait acquitter la redevance; Raoul Taillebois, ayant payé, prit possession du domaine (23).

(21) On rencontre souvent dans le *Domesday Book* les initiales t. r. e. qui signifient tempore regis Edwardi.

(22) *Domesday Book*, I, fol. 56 recto et 208 recto.

(23) *Domesday Book*, vol. I, fol. 216 verso.

Le *Domesday Book* ne profita pas seulement au roi : il mit terme à une foule de difficultés qui s'étaient élevées entre particuliers ou les prévint. Plus d'une fois tel seigneur normand avait profité des troubles de la conquête pour empiéter sur le domaine de son voisin, que celui-ci fût normand ou saxon. Très-souvent les Saxons s'adressèrent avec succès aux commissaires du roi et rentrèrent en possession des biens dont ils avaient été dépouillés injustement.

Le *Domesday Book* nous permet de nous rendre un compte très-exact des conséquences de la conquête ; il nous montre qu'un grand nombre de terres furent enlevées aux Saxons (24). Mais il nous apprend aussi que les Saxons laissés en possession de leurs terres étaient plus nombreux qu'on ne l'a cru parfois (25) ; seulement, parmi eux, il en est qui durent se reconnaître vassaux de seigneurs normands au lieu d'être placés sous la suzeraineté directe du roi, quelques-uns même devinrent serfs, d'autres durent payer au roi des redevances beaucoup plus dures qu'autrefois (26).

Le *Domesday Book* rendit, dans la suite, de grands services. On s'y reportait toutes les fois qu'il s'élevait une contestation sur la propriété foncière, sur les limites des terres, sur la qualité d'un domaine. Mais il fallait que les deux parties fussent d'accord pour s'en rapporter à ce moyen et alors elles demandaient un bref au roi à l'effet de se faire autoriser à consulter ce livre. Le

(24) Augustin Thierry a relevé la plupart de ces prises de possession. Voy. notamment I, p. 250 à 258, 270, 299 à 312, 320 à 323, 336 à 339, 343, 349, 363. 367. (Ed. in 8° de 1859).

(25) Voy. Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 10.

(26) *Domesday Book*, I, fol. 36, recto ; II, fol. 1, fol. 137 verso.

Domesday Book servait aussi aux recherches sur la noblesse et l'ancienneté des familles.

On appelle parfois le *Domesday Book* le *livre des charrues* parce qu'il servait à déterminer la quotité des redevances d'après le nombre des charrues de chaque domaine. Les commissaires avaient eu en effet le soin d'indiquer sous le titre de chaque comté, de chaque fief, de chaque hundred, la nature des terres avec leur contenance en hydes ou charrues ou en soles (27). On désigne encore le *Domesday Book* sous le nom de registre censier (parce qu'il servait aussi à la répartition de l'impôt connu sous le nom de *danegeld*) ou sous celui de grand rôle, rôle royal ou rôle de Winchester; ces derniers termes viennent de ce que ce registre était conservé dans le trésor de la cathédrale de Winchester (28).

Quant au nom même de *Domesday Book*, il a donné lieu autrefois à des discussions sur son sens exact. Les anciens Saxons prétendaient par ironie que le *Domesday Book* s'appelait ainsi parce qu'il était pour eux le livre du jugement dernier, qu'il contenait une sentence irrévocable d'expropriation : « *Vocatur Domesday quia nulli parat, sicut nec magnus dies judicii* » (29). Certains auteurs ont pensé qu'on avait appelé ce recueil *Domesday Book*, littéralement jour de justice (*day*, jour ; *doom*, justice), parce qu'il contient le partage définitif des terres. D'autres ont dit que ce titre a pour objet de la part du seigneur suzerain, de montrer, à la postérité l'état de

(27) Une hyde ou charrue était l'espace de terre qui peut être labouré pendant un an avec une seule charrue. La sole était de deux cents ares environ.

(28) Spelman, v° *Domesday Book*.

(29) Thomas Rudborne, *His. major Winton*, Anglia Sacra, I, p. 257.

la propriété foncière ; *dom* serait un diminutif de *dominus* et *day* un diminutif de *deia* qui signifie indication (30). On a aussi cru que le nom de ce livre venait de ce qu'il contenait des attributions de terre aussi certaines que s'il s'agissait d'un partage en justice. A notre avis on a appelé ce registre (31) foncier *Domesday Book*, livre de justice, parce qu'on l'a considéré comme la source à laquelle les tribunaux devaient se reporter en cas de contestation sur les terres. C'est pour le même motif que le travail d'Alfred avait pris déjà autrefois le nom de *Dombook*.

Il a été dressé sous le règne du Conquérant un exemplaire du *Domesday Book* pour chaque comté et Phillips (32) affirme qu'il doit se trouver encore un de ces exemplaires originaux dans la bibliothèque du chapitre d'Exeter. Le manuscrit dont les auteurs se sont servis pour publier tout ou partie du *Domesday Book*, n'est pas, comme on l'a dit, une copie, mais un original dressé d'après les anciens titres et qui se trouve actuellement à Westminster. Il se compose de deux forts volumes de formats différents ; l'un est in-folio et l'autre in-quarto. Le premier comprend trois cent quatre-vingt-deux feuilles de parchemin. Ces feuilles sont, sauf en deux points, toutes écrites de la même main et en abrégé (33).

(30) Spelman, *Gloss.* v° *Domesday*.

(31) Coke prétend que ce cadastre a un caractère judiciaire parce qu'il a été dressé par des commissaires royaux et avec la plus scrupuleuse exactitude : « Districti et terribilis examinis illa novissima sententia nulla tergiversationis arte valet eludi, etc. Sic sententia ejusdem libri inficieri non potest, vel impune declinari ; ob hoc nos eumdem librum judiciarum nomianvimus. » (1. *Inst.*, 248).

(32) *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 22, note 324.

(33) C'est seulement sur le folio 332 au verso et sur le commence-

Cette écriture, d'un petit caractère, est divisée en deux colonnes. Le premier volume contient trente et un comtés ; le premier est le comté de Kent et le dernier le comté de Lincolnshire (34). Le second volume se com-

ment du folio 333 que l'on constate l'existence d'une écriture particulière.

Voici un exemple des abréviations de ce manuscrit :

Norf-Rex.

— H. de Galgor. In Fachenham ten'Herold, t, r, e, II car', ter'. Semp'. V. vill. 7. XX. bor'. 7. IIII. serv'. Semp. in. d' nio'. II. car. 7. homn., IIII car. Silva ad XII por. V. acr. pti. III mol'. dim. Salina. Semp. III. r'. 7. XX. por. 7. CC. ov'. Huic man' ptinet I. berita. Alatorp. de I car. ter'. etc. Fagenham hab. VII. quar', in long. 7. dim. in lat. 7. XII. d. in gelt.

Ce passage a le sens suivant : (In comitatu) Norfolcia Rex (tenet terras subscriptas, viz. In) hundredo de Galgow. In Fachenham tenuit Heroldus tempore regis Edwardi duas carucatas terræ. Semper (erant ibi) quinque villani et viginti bordarii et quatuor servi. Semper in Dominico duæ carucatæ et inter homines quatuor carucatæ. Silva ad duodecim porcos (saginandos), quinque acræ prati, tria molendina, dimidia Salina. Semper tres runcini et viginti porci et ducentæ oves. Huic manerio pertinet una beruita. Alatorp de una carucata terræ etc. Fagenham habet septem quarteria (milliarii) in longitudine et dimidium in latitudine et (reddit regi) XII denarios in geldo.

(34) Voici l'énumération de ces comtés : Chent (fol. 1), Sudsexe (fol. 16), Sudrie (Surrey, fol. 30), Hantescire (fol. 37. b). In nova Foresta et circa eam (fol. 51). Insula de With. (fol. 52). Berrochescire (Berkshire ; fol. 56), Wiltescire (fol. 64. b), Dorsete (fol. 75), Sumersete (fol. 86), Deveneshire (fol. 100), Cornvalgie (fol. 120), Midelsexe (fol. 126. b), Herforscire (Hertfordshire, fol. 132), Bochinghascire (Buckinghamshire, fol. 143), Oxnefordscire (fol. 154), Glowecest'scire (fol. 162), Wirecestrescire (Worchestershire, fol. 172), Herefordscire, (fol. 179), Grentebr'scire (Cambridgeshire, fol. 189), Hunteduncire (Huntingdonshire, fol. 203), Bedeforscire (fol. 209), Northampt'scire (fol. 219), Ledecestrescire (Leicestershire, fol. 230), Warwicscire (fol, 238), Statfordscire (fol. 246), Sciropeshire (Skropshire, fol. 252), Cestrescire (fol. 262. b). Inter Ripa et Mersha (Ribble et Mersey, fol. 269. b), Derbyscire (fol. 272), Snotinghscire (Nottinghamshire, fol. 280), Roteland (Rut-

pose de quatre cent cinquante feuilles, mais ces feuilles sont d'un format in-quarto et ne comprennent chacune qu'une colonne de texte. Ce second volume est mieux écrit que le premier. Il ne mentionne que les trois comtés d'Essex, de Norfolk et de Suffolk. Nous avons déjà vu que les quatre comtés de Northumberland, Cumberland, Westmoreland et Durham n'avaient pas été recensés. Quant au territoire du comté de Lancashire, il a été compris dans ceux des autres comtés les plus voisins.

Le *Domesday Book* a été publié en Angleterre en 1783 et en 1816 la commission des records a complété cette publication. Chez nous, Houard a publié de nombreux extraits de ce registre foncier, en les faisant précéder d'une notice, dans son premier volume des *Traités sur les coutumes anglo-normandes* (35).

Comme monuments officiels de cette période, nous possédons encore trente et un annuaires du règne de Henri 1er, contenant les plus anciens rôles de contribu-

landshire, fol. 293, en partie 367 b.), Euerviscire (Yorkshire, fol 298 et aussi fol. 379), Lincolescire (et Lindesig, Lindsey, fol. 337).

Le Domesday Book indique souvent des mesures différentes suivant les comtés ; il parle de solins, d'hydes, de charuées, de jougs, de vergées, de bouvées et de serlings. A cet égard, Dugdale observe que le solin était composé de deux cents acres, l'hyde et la charuée de cent ; que le joug était la moitié d'une charuée, la vergée moitié du joug, la bouvée de quinze acres, ainsi que le serling.

(35) Le glossaire de du Cange et de ses savants continuateurs, les notes de Selden sur Eadmer, à la fin des œuvres de Saint Anselme, n'ont cité que rarement le *Domesday Book*.

Sur cet ouvrage, cpr. : Spelman, *Gloss*, v° *Domesday*. — Houard, *Traités sur les coutumes anglo-normandes*, t. I, et *Dictionnaire de droit normand*, v° *Domesday*. — Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 22. — Gneist, *Englisches Verwaltungsrecht*, I, p. 122. — Lappenberg, *Geschichte von England*, II, p. 143 et suiv.

tion et tous fort importants pour l'étude historique de la législation financière. Quelques-uns d'entre eux ont été publiés par la commission des records (36). Du règne de Richard I[er], il nous est parvenu des *capitula itineris*, c'est-à-dire des instructions données aux juges ambulants, semblables, en la forme et au fond, à celles que Charlemagne avait données à ses envoyés.

Dès les premiers rois normands, les statuts deviennent aussi une source de droit qu'il n'est pas permis de perdre de vue. On sait que les jurisconsultes anglais divisent les sources du droit en *statute law* et *common law*, suivant qu'il s'agit des lois proprement dites ou de coutumes. Cependant ils considèrent comme source de la *common law* les plus anciens statuts des rois normands. On donne à ces décisions le nom de *Constitutiones* ou celui d'*Assisæ*, toutes les fois qu'elles ont été rendues par le roi assisté des grands du royaume ; elles s'appellent au contraire *chartæ* (*charters*), lorsqu'elles sont des décisions purement personnelles du roi, par exemple des réponses à des questions posées par des plaideurs. La commission officielle des statuts a publié sous le nom de *Charters* les lettres d'affranchissement de Henri I[er] de l'année 1101, la Charte d'Etienne *de libertatibus Ecclesiæ Anglicanæ et regni* de 1136 et encore

(36) *Rolls of the Pipe* (*Rotuli Pipæ*). — Il existe des éditions d'un grand nombre de rôles dans cette période ainsi que du commencement de la période suivante. *Magnus Rotulus Scaccarii vel Magnus Rotulus Pipæ de anno 31 regni Henrici I*, ed. Joseph Hunter, 1833. — *The Great Rolls of the Pipe for 2, 3, 4 Henrici II, 1155 à 1158*, ed. Hunter 1844. — *The Great Rolls of the Pipe for 1, Richard I, 1189 à 1190*, ed. Hunter, 1844. — *Rotulus Cancellarii vel antigraphum Magni Rotuli Pipæ de tertio anno regis Johannis*, 1201-1202. London, 1833.

d'autres chartes du même roi sans date, des chartes de Henri II sans date (37).

Quant aux lois de Guillaume le Conquérant, elles se trouvent d'abord dans l'édition officielle anglaise, ensuite et aussi dans Schmid avec les lois anglo-saxonnes. Mais il est fâcheux que nous n'ayons plus les lois qui ont été rendues depuis cette époque jusqu'à celle où commencent les collections des statuts (38).

La seconde source du droit anglais consiste, non plus dans des actes législatifs, mais dans des actes judiciaires ; elle comprend les *writs* (*brevia*), les *records* et les *reports*. En Angleterre comme en Normandie, il y avait une procédure spéciale et solennelle pour les affaires portées devant la Cour du roi *(curia regis)*. Pour entamer une procédure devant la Cour du roi, il fallait demander un bref (*writ*, *breve*) au roi. A l'origine, ces brefs étaient accordés pour chaque cas particulier et moyennant finance. A partir de Henri II, les brefs ne furent plus qu'un acte ordinaire de procédure ; la chancellerie royale avait fixé, d'une manière définitive et une fois pour toutes, les conditions sous lesquelles ces brefs seraient accordés ; elle avait même établi à l'avance, pour l'usage des plaideurs, des formules qui rappellent

(37) Nous ne parlons ici, bien entendu, que des publications relatives à notre période. Il sera question plus loin de celles qui ont continué ces premiers travaux.

(38) Nous ne possédons, pour cette période, que le *Codex legum veterum statutorum regni Angliæ ab ingressu Guillelmi I usque ad a. 9 Henrici III*, de Henri Spelman. Ce recueil consiste en une compilation de fragments de constitutions royales et de privilèges. Wilkins l'a publié d'après les papiers laissés par l'auteur après sa mort, dans ses *Leges anglo-saxonicæ*. Ces mêmes documents ont aussi été recueillis par Houard dans ses deux volumes intitulés : *Traités sur les coutumes anglo-normandes*.

celles du préteur chez les Romains. On trouve de nombreuses formules de *writs* dans Glanville et dans les ouvrages de droit du treizième siècle. Le *Statutum Walliæ*, qui introduisit la procédure anglaise en 1284 dans le pays de Galles, contient aussi une grande quantité de brefs. Dans les périodes suivantes du droit anglais, on fit de nombreux travaux sur les brefs dont il sera parlé ultérieurement (39).

On appelle *records* les actes publics enregistrés et conservés dans des dépôts officiels, contenant le jugement d'une affaire avec l'instruction qui l'a précédée. Ces *records,* rédigés d'office dans certaines cours, sont conservés à l'effet d'assurer dans l'avenir l'exacte interprétation de la loi. Les records ont été publiés de très-bonne heure en Angleterre. Le recueil contenant les plus anciens *records* vient d'être publié tout récemment, en 1879, par Bigelow, sous le titre *Placita Anglo-Normannica;* il commence au règne de Guillaume Ier et s'étend jusqu'après celui de Richard Ier inclusivement. Il faut citer, parmi les anciennes collections, le recueil intitulé : *Placitorum in domo capitularii Westmonasteriensis asservatorum abbreviatio temporibus regum Ric. I, Henr. III, Edw. I, Edw. II.* Ce recueil, composé sous le règne d'Elisabeth, a été publié en 1811 avec un caractère officiel et pour servir dans la pratique. Mentionnons encore les *Rotuli curiæ regis* (*Rolls and Records of the court held before the King's justiciars*, etc.), publiés par Palgrave en 1835 en deux volumes in-octavo, contenant tous les protocoles des actes judiciaires de la *Curia regis* et des juges ambulants depuis Richard Ier jusqu'à Jean Ier inclusivement.

(39) Voy. ce que dit Brunner dans son travail sur le jury, p, 404.

Ces décisions des cours de justice, conservées dans des actes authentiques, sont considérées comme les preuves de la loi commune, et les tribunaux sont tenus de les observer dans la suite, de même que, chez les Romains, les magistrats et les juges devaient prendre pour guide ce que l'empereur avait déterminé précédemment (40). Aussi les décisions des cours sont-elles extrêmement respectées ; elles ne sont pas seulement conservées comme des actes authentiques dans les archives des différentes cours, mais elles sont encore offertes au public et mises à la disposition des gens de loi au moyen de *reports*, véritables recueils que l'on peut assez exactement comparer à nos publications périodiques d'arrêts. Ces *reports* sont les relations des divers cas (avec le sommaire abrégé des procédures, qui sont conservées en entier dans les registres des greffes), les arguments des deux parties et les motifs du jugement rendu par la cour. Mais cette source du droit anglais n'existe pas encore pendant la période dont nous nous occupons.

§ 45. — TRAVAUX SCIENTIFIQUES.

Pendant les premiers règnes qui suivirent l'établissement des Normands en Angleterre, les principes du droit s'obscurcirent de plus en plus ; les coutumes devinrent souvent incertaines, et l'on hésitait sur l'application des lois saxonnes. Ce fut la conséquence nécessaire de la conquête qui avait entraîné de grands bouleversements dans les rapports sociaux. Guillaume le Bâtard et ses successeurs immédiats essayèrent de remé-

(40) Const. 12, *De legibus*, I, 14,

dier au mal en promulguant des lois sur certaines parties du droit ; mais ces mesures furent tout à fait insuffisantes et ne parvinrent pas à faire cesser la confusion qui était née de la co-existence du droit normand et du droit saxon. Il aurait fallu publier des lois plus étendues, semblables, par exemple, aux anciens codes des rois saxons. Mais les princes normands étaient absorbés par d'autres occupations, par l'organisation politique, par le soin d'assurer la suprématie de la royauté, par les guerres. Tous, Saxons et Normands, se plaignaient de cet état de choses, encore aggravé par la circonstance que les Saxons ne comprenaient pas la langue des Normands, ni les Normands l'idiome saxon dans lequel étaient rédigées les anciennes lois. Pour donner satisfaction aux réclamations qui s'élevaient de toutes parts, des hommes de loi entreprirent, sur le droit, des travaux particuliers, assez semblables à l'œuvre qui fut composée plus tard en Allemagne par Eicke de Repgow et qui est connue sous le nom de *Miroir de Saxe* (1). Ces traités répondaient si bien aux exigences de la pratique, que malgré leur caractère purement privé, ils ne tardèrent pas à acquérir une autorité presqu'égale à celle de la loi. Ces ouvrages, tous écrits en latin, sont au nombre de trois et connus sous des titres qui en donnent une idée assez inexacte : *Leges Henrici Primi*, *Leges Edwardi Confessoris*, *Ranulphi de Glanvilla Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliæ*. Il faut encore citer un

(1) *Le Miroir de Saxe* est un recueil de coutumes allemandes et surtout de coutumes saxonnes complétées par des décisions impériales de la fin du treizième siècle. Ce travail a été entrepris dans le comté de Aschersleben par Eicke de Repgow, à la prière du comte Hoyer de Falkenstein. Voy. pour plus de détails Zœpfl, *Deutsche Rechtsgeschichte*, I, § 31.

traité de droit anglais composé sous le règne de Henri Ier et dont il ne nous est parvenu que la préface et une partie du premier livre. L'auteur s'exprime ainsi lui-même sur le contenu de ce travail: *Primus liber continet leges Anglicas in latinum translatas* (une traduction latine de la loi de Canut du *concilium Wintoniense*). *Secundus habet quædam scripta temporis nostri necessaria. Tertius est de statu et agendis causarum. Quartus est de furto et partibus ejus.* Les deux derniers livres qui contenaient des indications sur la procédure anglo-normande sont tout à fait perdus (2).

L'ouvrage connu sous le nom de *Leges Henrici Primi* comprend quatre-vingt-quatorze chapitres. Il commence par une préface contenant un grand éloge de Henri Ier (3), qui a été écrite avant ou au plus tard pendant l'année 1118 (4); les deux premiers chapitres sont consacrés au bref d'avénement de ce roi et à une charte du même roi conférant des priviléges à la ville de Londres. Dans le sixième chapitre, il est parlé de deux archevêchés et de quinze évêchés d'Angleterre; or ce nombre ne fut

(2) Cooper a fait des efforts pour reconstituer cet ouvrage dans un livre où l'on trouvera une copie de la préface et des renseignements historiques (*An Account of the most important public records of Great Britain and the publications of the records commissioners*, 1832, II, 412).

(3) Leg. Henr. Pr., prœm.: Hæc sunt denique beata pacis ac libertatis exoptatæ gaudia, quibus toti regno suo gloriosus Cæsar Henricus in divinis legibus et secularibus institutis, scriptis et bonorum operum exhibitionibus, irradiat moderatus, justus, fortis, prudens, quem Deus felicibus auspiciis et salutari quavis corporis et animæ prosperitate, cum conjuge sua inclita Matilde secunda et eorum liberis, longis seculorum seculis, et æterna pace gentis nostræ, faciat imperare (Schmid, p. 432).

(4) C'est en effet pendant cette année que mourut la reine Mathilde.

atteint que sous le règne de Henri Ier, après la création des évêchés d'Ely et de Carlisle, l'un en 1108 et l'autre en 1133 (5). Si l'on s'en tient à ces renseignements, il semble que ce coutumier ait été composé pendant le règne de Henri Ier, en partie au commencement, en partie à la fin. Mais d'un autre côté, il est incontestable que l'auteur des *Leges Henrici primi* connaît le Gratien ; il le cite dans le chapitre 5 *(Gregorius in Decretis)*. Or on sait que ce recueil de droit canonique n'a été composé qu'en 1151. Si l'on ajoute que des deux manuscrits contenant notre ouvrage, un seul renferme les deux premiers chapitres avec la préface et les priviléges de la ville de Londres, on comprendra l'embarras des auteurs pour déterminer l'époque à laquelle ce traité a pu être composé. Les uns ont pensé qu'il s'agit de deux œuvres différentes ; la première comprenant les chapitres 1 et 2 reproduirait les lois du règne de Henri Ier ; la seconde serait un traité purement privé de droit, commençant au chapitre 3. Ce qui paraît confirmer cette conjecture, c'est que l'un des deux manuscrits ne commence en effet qu'au chapitre 3; il est vrai qu'on a appelé cet ouvrage *Leges Henrici Primi*, mais c'est uniquement parce qu'il s'ouvre dans l'un des deux manuscrits par des lois de ce règne et il est tout à fait puéril de s'attacher à ce titre pour soutenir que l'ouvrage aurait été composé sous le règne de Henri Ier. Certains auteurs se sont fondés sur ce que le décret de Gratien est utilisé dans les *Leges Henrici Primi* pour soutenir que ce traité aurait été écrit sous le règne

(5) Henricus Huntindonensis, *Historiarum libri octo*, (dans Savile), compte quatorze évêchés dans la vingt-huitième année du règne de Henri Ier et il comprend parmi eux l'évêché d'Ely (Anno 28, Henr. I, fol. 220), puis il ajoute pour la trente-troisième année du même règne : Fecit etiam rex novum episcopatum apud Karloil.

de Henri II; quelques-uns pensent qu'on peut reporter l'époque de sa rédaction à la fin du règne de Henri I[er] et que les emprunts faits au droit canonique, à Yves de Chartres et à Burchard de Worms sont des additions ajoutées à l'œuvre primitive. A notre avis, les *Leges Henrici Primi* ont été écrites sous le règne de Henri II, seulement on y a ajouté un recueil de quelques lois avec notes explicatives composées sous Henri I[er], et c'est précisément parce que ces lois étaient antérieures à l'œuvre originale que le copiste a conçu l'idée de les placer en tête dans les chapitres 1 et 2. Ceux qui voient dans la citation du Gratien une addition postérieure se livrent à une conjecture qui ne repose sur aucun fondement (6).

L'auteur des *Leges Henrici Primi* était bien certainement un clerc. Il nous apprend lui-même le but qu'il se propose en écrivant son traité ; il veut faire connaître les lois saxonnes, surtout faire revivre les anciens usages, en rappelant les lois d'Edouard le Confesseur (7). C'est un homme fort savant qui a étudié non-seulement les lois de son pays, mais encore celles de l'étranger et le droit canonique. Il connaît les capitulaires des rois francs (chap. 5, 68, 87, 89, 90), la loi salique et celle des

(6) Cpr. en sens divers sur cette question : Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 23. — Wilkins, dans ses notes sur les *Leges Henrici primi*, p. 239. — Hale, *History of the common law*, chap. 7. — Schmid, *op. cit.*, Introduction, p. LXIX.

(7) *Leges Henrici primi*, cap. 8, § 6 : Sed de his omnibus pleniorem suggerunt ventura notitiam, sicut Edwardi beatissimi Principis stitisse temporibus certis indiciis et fida relatione cognovimus. Et si quid professioni nostræ congruum præcedentium vel sequentium capitula docuerint, sive (sine) jure naturali, vel legali vel morali, gaudeant instituto, et hoc licet multa compositorum varietate minus plene peregerim, bonam saltem voluntatem ubique prætendo (Schmid, p. 441).

Ripuaires (chap. 70, 71, 87, 88, 90), le code théodosien (chap. 35), la loi des Visigoths (chap. 90); il fait quelques emprunts à la compilation de Burchard de Worms (chap. 28). Mais ce sont surtout les lois des rois saxons qu'il reproduit en très-grand nombre, avec beaucoup de soin et de finesse; il rappelle principalement les lois de Canut et celles d'Alfred ; il donne aussi quelques extraits des lois d'Ina, d'Edgar, d'Athelstan, d'Egbert, mais il ne dit rien de celles des rois de Kent, Æthelbert, Lothaire, Edric et Withred (8). Aussi les *Leges Henrici Primi* sont-elles très-importantes pour l'étude du droit anglais antérieur à la conquête normande. C'est également à cause de ce caractère que cet ouvrage a été considéré comme fort utile à l'époque où il a été composé. Loin de faire double emploi avec le traité de Glanville, écrit sous le même règne, il le complète fort souvent ou fait contraste avec lui. Pour expliquer la publication à peu près contemporaine de ces deux ouvrages différents, on a conjecturé avec quelque fondement que les *Leges Henrici Primi* comprenaient les anciens usages encore observés devant les juridictions seigneuriales ou les tribunaux inférieurs, tandis que le traité de Glanville avait en vue la procédure et les règles du droit en vigueur devant la Cour du roi ou devant les juges d'assises. Ce serait toutefois une erreur de croire que l'auteur des *Leges Henrici Primi* ait absolument exclu le droit normand; il fait au contraire des emprunts à ce droit et aux lois de Guillaume le Conquérant, mais il a le soin de ne jamais le dire. On rencontre d'ailleurs sous sa plume un grand nombre d'expressions normandes.

(8) On trouvera dans Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, § 24, l'indication complète des chapitres des *Leges Henrici Primi*, avec celle des sources où chacun d'eux a été puisé.

Au point de vue de la méthode et du style, cet ouvrage est tout à fait défectueux. Les répétitions sont fréquentes et parfois même maladroites. Souvent il semble que l'auteur soit sur le point de se livrer à des développements méthodiques et conformes à des divisions qu'il indique, mais il se hâte de n'en tenir aucun compte (9). Le style est des plus faibles ; on lui reproche surtout un mélange trop fréquent et fort gênant d'expressions saxonnes. Le texte parvenu jusqu'à nous est tellement mauvais, que fort souvent, malgré les efforts des interprètes, il reste tout à fait obscur ou même incompréhensible (10).

Les *Leges Henrici Primi* peuvent se diviser en deux parties. La première, qui s'étend jusqu'au chapitre 65, est surtout consacrée à la procédure et à l'organisation judiciaire (des diverses espèces d'action, de la tenue des hundreds, des causes de l'Église appartenant au roi, etc.). A partir du chapitre 65 jusqu'à la fin, il est question de crimes et délits (vol, meurtre d'un clerc, d'un laïque, d'un esclave, adultère, inceste, composition, etc.). D'ailleurs, dans la première comme dans la seconde partie, il est encore traité d'autres questions, le plus souvent sans aucune méthode. L'auteur a copié, parfois d'une manière textuelle, les sources qu'il avait sous la main ; mais comme il a puisé à des ouvrages qui ne sont pas parvenus jusqu'à nous, il est souvent impossible de savoir dans quelle mesure ce traité est son œuvre personnelle (11).

(9) Voy. par exemple les chapitres 4, 5 et 9.

(10) Par exemple le cap. 64 est intitulé : De Christiana consuetudine locutionum secundum quod sunt. Qu'a voulu dire l'auteur ? Ce qui est certain, c'est que sous cette rubrique, il s'occupe du serment et des ordalies.

(11) C'est surtout à propos des successions et bien certainement

Les *Leges Henrici Primi* se trouvent dans le *Livre rouge de l'Echiquier* et c'est de là qu'elles ont été extraites par Lambard et Wilkins qui les ont publiées dans leurs recueils. Houard en a aussi donné une édition dans ses *Traités sur les coutumes anglo-normandes* et il les a parfois accompagnées de notes utiles à consulter. Elles ont été publiées en dernier lieu en Allemagne par Schmid dans son recueil des lois anglo-saxonnes.

Nous avons déjà vu que, de toutes les lois anciennes, c'étaient celles d'Edouard le Confesseur que les vaincus demandaient avec le plus d'insistance. Aussi, pour donner satisfaction à ce vœu, Guillaume le Conquérant, dans la quatrième année de son règne, réunit ses barons à Berkhamstead et jura solennellement en présence de Lanfranc, archevêque de Cantorbéry, qu'il observerait

sous l'influence de la féodalité que les *Lois de Henri Ier* s'éloignent du droit saxon, tout en se refusant parfois encore à consacrer le droit normand. Ainsi elles empruntent à une loi d'Alfred les restrictions au droit d'aliéner les biens de famille (*bona stemmatica*); mais elles appellent les descendants à la succession suivant un principe qui n'est ni celui du droit saxon ni celui du droit normand. Ainsi, les lois saxonnes attribuent les immeubles aux fils par portions égales, tandis que le droit normand les réserve à l'aîné. Les *Lois de Henri Ier* s'arrêtent à une solution intermédiaire : elles ne donnent à l'aîné que les biens de famille : « primo patris fœdum primogenitus filius habeat; emptiones vero vel deinceps acquisitiones suas det cui magis velit. » (*Leges Henrici primi*, cap. 70, dans Schmid, p. 472). En ce qui touche les droits de succession des collatéraux, les *Lois de Henri* contiennent la disposition suivante : « Si quis sine liberis decesserit, pater aut mater ejus in hæreditatem succedant; vel frater aut soror, si pater aut mater desint; si nec hos habeat, soror patris vel matris et deinceps in quintum geniculum, quicumque propinquiores in parentela fuerint, hæriditario jure succedant, et dum virilis sexus extiterit et hæreditas, ab inde sit, femina non hæreditetur » (*loc. cit.*). Cette disposition a ceci de remarquable qu'elle est empruntée textuellement à une loi du continent (Lindenbrog, *Codex legum antiquarum*, 476).

les lois sages et encore en vigueur d'Edouard le Confesseur. En même temps il choisit douze commissaires, tous experts en jurisprudence, qui furent chargés de rechercher les lois et les coutumes en vigueur sous les rois saxons et de les réunir en un recueil (12). Le travail terminé fut soumis à l'approbation du roi, mais celui-ci montra une préférence très-marquée pour les Danois. Cette préférence jeta les commissaires dans un grand émoi; ils invoquèrent la mémoire d'Edouard le Confesseur et adjurèrent le roi de leur laisser les lois et les coutumes avec lesquelles ils avaient été élevés, eux et leurs enfants (13). On prétend que Guillaume se laissa persuader et accepta franchement les lois d'Edouard (14). Si cela était vrai, les lois publiées sous le Conquérant comme *Leges Anglicanæ* et l'ouvrage d'un jurisconsulte de l'époque de Henri II, connu sous le nom *Leges Edwardi Confessoris*, devraient présenter de nombreuses et remarquables ressemblances. Or il n'en est rien. Le seul caractère commun à ces lois du Conquérant et à ce coutumier, c'est que tous deux débutent par des dispositions relatives à la condition de l'Église. Il est bien certain d'ailleurs que l'auteur de cet ouvrage ne vivait

(12) Electi sunt de singulis totius Angliæ comitatibus XII viri sapientiores, quibus in jurejurando injunctum erat coram rege Wilhelmo ut, quoad possent, legum suarum consuetudinumque sancita patefacerent, nil prætermitantes, nil addentes (Thomas Rudborne dans *Anglica sacra*, p. 259).

(13) Ils requirent... être tenus et gouvernez comme le roi Edouard les avoit gouvernez (Chronique de Normandie, *Recueil des historiens de la France*, XIII, p. 239).

(14) « Rex, pro bono pacis, juravit super omnes Ecclesias sancti Albani, latisque Evangeliis, minante juramentum Abbate Fretherico, bonas et adprobatas antiquas leges quas sancti ac pii Angliæ reges ejus antecessores et maxime Rex Edwardus statuit inviolabiliter observari (Selden, *Notæ in Eadmerum*, p. 126).

pas sous le règne du Conquérant ni sous celui de Guillaume II, encore moins à l'époque d'Edouard le Confesseur. Dans un passage de ce livre, il est parlé de Guillaume le Roux dans des termes qui autorisent à faire croire qu'à cette époque ce prince était déjà mort (15). M. Laferrière, dans son *Histoire du droit français* (16), partage l'étrange méprise de certains auteurs, consistant à croire que l'ouvrage connu sous le nom de *Lois d'Edouard le Confesfesseur* est le résultat même de l'enquête ordonnée par Guillaume le Conquérant. Cette méprise provient de ce qu'on s'est laissé induire en erreur par l'auteur de ce coutumier. Celui-ci fait précéder son travail d'un prologue où il est dit que Guillaume, après sa conquête, réunit une assemblée du pays pour lui faire connaître le droit qu'il avait promis de maintenir et ensuite il nous présente les dispositions qui suivent comme émanant de cette assemblée. Roger de Hoveden, dans ses *Annales* (17), nous apprend qu'en l'an 1180 le roi Henri II avait élevé Ranulphe de Glanville à la dignité de « *Summus Justiciarius totius Angliæ.* » Un peu plus loin il s'exprime en ces termes : « *Hic intimatur quid Willielmus rex Anglorum cum principibus suis constituit post conquisitionem Angliæ. Imprimis, etc.* » ; et en effet il reproduit celles des lois de Guillaume le Conquérant qui ont été (peut-être) écrites en latin. Après ces lois, vient une préface où il est dit que le Conquérant avait nommé des commissaires pour rechercher les lois d'Edouard et cette préface est suivie des *Leges Edwardi Confessoris.* Or dans le passage précité, Roger de Hoveden ajoute : « *Cu-*

(15) *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 11, § 1, « Usque tempora Willielmi junioris qui Rufus vocabatur. »

(16) T. III, p. 122.

(17) P. 75.

jus Ranulphi de Glanvilla sapientia conditæ sunt leges subscriptæ, quas Anglicanas vocamus. » Ces termes *leges subscriptæ*, ne pouvant pas s'appliquer aux lois de Guillaume, concernent nécessairement les *Leges Edwardi Confessoris*. Quelques savants ont en effet pensé que Glanville était l'auteur de ce traité ; Schlosser a même soutenu que ces *Leges Edwardi* ne formaient qu'un extrait du *Tractatus de legibus* (18). Que Glanville ait pu écrire deux ouvrages de droit, cela n'aurait rien de surprenant. L'auteur des *Leges Edwardi* ne semble aussi vouloir se faire connaitre qu'indirectement et c'est précisément déjà le procédé qu'emploie Glanville dans son *Tractatus de legibus*. Mais néanmoins nous pensons que ces deux ouvrages doivent être attribués à des jurisconsultes différents ; ils se distinguent en effet l'un de l'autre par des caractères opposés aussi bien pour le fond que dans la forme. Le jurisconsulte qui a écrit les *Leges Edwardi* a composé son ouvrage dans les vingt-cinq dernières années du douzième siècle. Il n'a pas été possible de retrouver aussi facilement que pour les *Leges Henrici Primi* les sources auxquelles il a puisé ; mais il est bien certain qu'il s'est attaché à reproduire les anciens usages anglo-saxons, et c'est pour donner de la popularité à son ouvrage, qu'il l'a pour ainsi dire placé sous l'autorité d'Edouard le Confesseur.

Il existe un certain nombre de manuscrits des lois d'Edouard. On en trouvera l'énumération avec des indications précises dans le recueil de Schmid. Les lois d'Edouard ont été publiées par Lambard (19) et par

(18) *Weltgeschichte*, III, p. 426, note h.

(19) D'abord en l'an 1598 ; l'œuvre de Lambard a été rééditée à Cambridge par Abraham Wheloc en 1644.

Wilkins (20); elles se trouvent également dans le recueil d'Houard et dans les *Annales* (21) de Roger de Hoveden. Ce dernier, toutefois, s'est permis de les altérer. On relève d'importantes différences entre l'édition de Wilkins et celle d'Hoveden; ainsi l'une comprend trente-neuf chapitres et l'autre trente-trois. Phillips a fait le relevé exact et complet de ces divergences (22). En dernier lieu, les lois d'Edouard le Confesseur ont été aussi publiées en Allemagne par Schmid dans son recueil des lois anglo-saxonnes.

Le plus important et le plus remarquable des ouvrages de cette époque est celui qu'a écrit Ranulphe de Glanville sous le règne de Henri II. Cet ouvrage l'emporte sur les précédents autant par la forme que par le fond. Dans un style clair, précis et toujours sobre, l'auteur expose, avec une méthode rigoureuse, la procédure usitée devant la Cour du roi et les différents procès qui peuvent être portés devant cette juridiction.

Glanville fut aussi grand jurisconsulte qu'homme de guerre. Il a rendu les plus éminents services au roi Henri II. A la fois juriste, soldat, homme d'Etat, il obtint toute la confiance du roi et, en retour de ses grands services, le roi l'éleva à la dignité de chancelier de toute l'Angleterre. Comme jurisconsulte et comme juge, il devint célèbre à la Cour du roi; comme soldat, il contribua à l'importante victoire d'Anlwic en 1174. On lui a reproché d'avoir voulu faire périr Gilbert de Plaint, dans le but de marier sa veuve à une de ses créatures, mais ce fait n'a jamais pu être prouvé.

(20) *Leges anglo-saxonicæ*, p. 197 à 210.
(21) Fol. 343 à 347.
(22) *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, I, § 25.

Glanville déplut au roi Richard Ier qui, dès la première année de son règne, le dépouilla de sa dignité ; Hugues de Pussac, neveu du roi Etienne, se rendit acquéreur de sa charge qu'il paya mille marcs d'argent. Glanville, attristé par sa disgrâce, prit la croix et mourut en brave, les armes à la main, au siége de Saint-Jean d'Acre en 1190. Il ne laissa qu'une fille qui avait épousé Robert, seigneur de Middelham, et qui fonda le monastère des Prémontrés à Swabery où elle fut inhumée en 1195.

Le titre donné à l'ouvrage de Glanville dans les différentes éditions qui ont paru en Angleterre porte : *Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliæ, tempore regis Henrici secundi compositus, justitiæ gubernacula tenente illustri viro Ranulpho de Glanvilla, juris regni et antiquarum consuetudinum eo tempore peritissimo* ; *et illas solum leges continet et consuetudines secundum quas placitatur in Curia Regis ad Scaccarium et coram justiciis ubicumque fuerint.*

Richard de Lucy a, le premier, affirmé que Glanville était l'auteur de ce traité. Il se fonde sur ce que cet ouvrage est l'œuvre d'un jurisconsulte éminent ; or, sous le règne de Henri II, il n'y en eut pas de plus remarquable que Glanville, grand justicier de l'Angleterre à partir de l'année 1180. On s'est aussi appuyé, pour attribuer ce traité à Glanville, sur le passage de Roger de Hoveden que nous avons cité à propos des lois d'Edouard, mais ce passage ne semble pas se référer au traité dont nous parlons. Ce qui nous paraît plus probant, c'est que ce traité s'occupe de la procédure usitée devant la Cour du roi. Or, qui pouvait la connaître mieux que Glanville? En outre, la tradition a toujours attribué à ce jurisconsulte le *Tractatus de legibus;* son nom figure déjà dans les plus anciens manuscrits. Il est vrai qu'on a aussi

attribué à Glanville les *Leges Edwardi*, mais seulement en se fondant sur un passage de Roger de Hoveden qui n'est pas confirmé par la tradition. On a, au contraire, toujours dit en Angleterre, d'âge en âge, que le *Tractatus de Legibus* avait été composé par Glanville (23). Toutefois Reeves (24) s'est demandé si ce Glanville est bien celui qui a rempli les fonctions de *Summus Justiciarius* ou s'il ne s'agirait pas d'un autre Glanville qui aurait été juge ambulant sous le règne de Henri II. Mais on ne voit pas pour quelle raison Reeves soulève cette difficulté. S'il est parlé de Glanville dans les anciens textes comme juge d'assises et comme grand justicier, c'est qu'il a d'abord rempli ces premières fonctions avant d'être élevé à la plus grande magistrature du royaume (25). On sait en effet qu'il a été porté à cette dignité en 1180, et c'est dans des années antérieures qu'il est parlé d'un Glanville remplissant les fonctions de juge d'assises. Le *Tractatus de Legibus* émane d'un homme qui connaissait bien le droit romain ; la préface est empruntée à celle des *Institutes* de Justinien. Dans plusieurs parties

(23) Biblioth. Harlej. (Musée britannique) Mss. Nro 1704, fol. 13 : Postea tempore Henrici Regis... fuerunt multæ leges et per Ranulphum de Glanvilla tunc justiciarium per omnia laudabilem et in consuetudinibus et legibus peritissimum in quemdam librum redactæ, qui Glanvilla vocatur, quarum magna pars jam in desuetudinem abiit, novis institutionibus supervenientibus ; deinde regnante Henrico rege Johannis filio, editæ sunt plures et provisiones et primo magna carta de libertatibus et carta de foresta, quas dictus rex fecit anno Domini 1223 in hæc verba, etc.

(24) *History of the English Law*, I, p. 223.

(25) Glanville a rempli les fonctions de juge d'assises dans les années 1176 et 1179 (Wilkins, *Leges Anglo-Saxonicæ*, p. 330 et 331). Les *judices itinerantes* sont déjà mentionnés sous Henri Ier, mais c'est seulement à partir de Henri II que cette institution reçut son entier développement.

du livre, l'auteur rapporte des décisions de la Cour du roi Henri II. Enfin, dans les exemples qu'il donne, il suppose toujours que l'acte s'est accompli devant Ranulphe de Glanville (26). Ce sont là encore autant de raisons pour attribuer le *Tractatus de Legibus* au Grand Justicier de Henri II.

On s'est demandé si Glanville avait écrit son ouvrage sous le règne de Henri II ou sous celui de Richard I[er]. A notre avis, il n'a pas pu le composer sous ce dernier prince. On sait en effet qu'il était tombé en disgrâce après la mort de Henri II; il ne figure pas même parmi les personnages qui ont assisté au couronnement du nouveau roi (27). Or, l'auteur du *Tractatus de Legibus* fait le plus grand éloge de son roi dans la préface; il n'est pas possible que Glanville ait parlé en ces termes d'un roi dont il avait à se plaindre amèrement. Dans cette même préface, il est question d'événements qui ne sauraient se rapporter au début du règne de Richard I[er] (28), et cependant Glanville n'aurait pu avoir en vue une autre époque de ce règne, puisqu'il est mort en l'an 1190. C'est donc bien sous Henri II que le *Tractatus de Legibus* a été écrit. Phillips précise davantage; il affirme que cet ouvrage a été composé de 1188 à 1189. Glanville en effet cite un exemple tiré de la trente-troisième année du règne de Henri II qui correspond à l'an 1188 (29). Il n'a donc pas pu terminer son ouvrage avant cette époque, mais rien ne dit qu'il ne l'a pas commencé longtemps auparavant.

(26) Tractatus de Legibus, lib. I, cap. 6, 13; cpr. 17. Lib. II, cap. 4. Lib. III, cap. 3.

(27) Rogerus Hovedenus, fol. 374.

(28) Rex noster hostilitatis tempore..... cum jam etc.

(29) *Tractatus de legibus*, lib. VIII, cap. 2 et 3.

Glanville avait été bien certainement frappé, par sa propre expérience, des difficultés que présentait de son temps l'application du droit, surtout à la Cour du roi où la procédure s'était beaucoup compliquée. Il nous apprend lui-même, dans sa préface, le but qu'il se propose d'atteindre. Les coutumes s'étaient obscurcies ; d'anciens usages étaient tombés en désuétude ; de nouveaux s'étaient formés ; les plus savants ne pouvaient plus distinguer la loi en vigueur des coutumes abrogées. L'auteur du *Tractatus de Legibus* se propose de faire connaître les usages et les pratiques judiciaires observés de son temps ; mais, comprenant qu'il lui serait difficile ou même impossible d'embrasser tout le droit et toutes les juridictions, il se borne à étudier la procédure de la Cour du roi et à faire connaître les contestations qui sont de sa compétence. L'auteur néglige les juridictions inférieures ; toutefois, en exposant la procédure de la juridiction la plus élevée, il entend bien la leur donner comme modèle à suivre.

Après avoir exposé, dans sa préface, l'objet de son traité, l'auteur divise son œuvre en quatorze livres ; chaque livre comprend lui-même un certain nombre de chapitres.

Le premier livre débute par la division des procès en criminels ou civils (cap. 1) et il fait connaître les procès criminels qui doivent être portés devant la Cour du roi en les distinguant de ceux qui sont de la compétence du vicomte (cap. 2). L'auteur passe ensuite aux affaires civiles auxquelles il consacre tous ses développements depuis le chapitre 3 du livre I jusqu'au livre XIII inclusivement ; un seul livre, le quatorzième et dernier, est consacré aux procès criminels de la Cour du roi. Le premier et le second livres comprennent les règles géné-

rales de la procédure devant la Cour du roi. Les chapitres du premier livre exposent le début de l'affaire, donnent des modèles de brefs, traitent des excuses légales (*essonia)* et déterminent les effets du défaut de l'une ou de l'autre partie ou même des deux. Ces questions préliminaires écartées, Glanville suppose que le procès s'engage contradictoirement entre les deux plaideurs ; il étudie, dans le second livre, la procédure ordinaire ; il consacre plusieurs chapitres au duel judiciaire et au serment. La partie la plus intéressante de ce livre est celle qui concerne la procédure par jurés en matière possessoire et à laquelle l'auteur reviendra dans le treizième livre. Ces deux premiers livres sont consacrés aux règles générales et ordinaires de la procédure. A partir du livre III, l'auteur s'occupe des complications qui peuvent se présenter dans les différents procès qui sont portés à la Cour du roi. Ainsi, le livre troisième est consacré au cas où l'une des parties veut appeler garant en cause; le livre quatrième traite *de advocationibus ecclesiarum ;* le livre cinquième, des procès relatifs à la liberté *(De quæstione status et de nativis),* soit que le demandeur réclame la qualité d'homme libre contre le défendeur qui veut le conserver comme esclave, soit qu'à une action en revendication, le défendeur réponde en excipant de sa liberté. Viennent ensuite les procès qui peuvent naître de la dot (livre VI), des successions ab intestat et des testaments (livre VII), des contrats passés en justice (livre VIII), des rapports que fait naître la féodalité (*hommagium*, *relevium*, *purprestura*, livre IX), des obligations ordinaires de la vie civile entre laïques (vente, donation, prêt de consommation ou à usage, louage, gage, livre X). Le livre onzième est consacré à la représentation en justice ; c'est le dernier de ceux qui s'oc-

cupent de la procédure et des affaires de la Cour du roi. Le livre douzième s'occupe des procès de la compétence des vicomtes ou des cours féodales, mais qui, dans certaines circonstances, peuvent être portés à la Cour du roi. Dans le treizième livre, Glanville revient sur les assises et sur les diverses espèces de dessaisines. Nous avons déjà dit que le quatorzième et dernier livre s'occupe des affaires criminelles de la compétence de la Cour du roi.

L'ouvrage de Glanville a paru si utile, qu'un auteur resté inconnu l'a approprié aux besoins de l'Ecosse. Son ouvrage est connu sous le nom de *Regiam Majestatem* parce qu'il débute par ces mots empruntés, comme presque tout le reste, au traité de Glanville. La grande ressemblance qui existe entre le *Tractatus de Legibus* et la *Regiam Majestatem* ne permet pas de douter que l'un des traités ne soit la reproduction de l'autre. Quelques auteurs ont voulu soulever des doutes sur le point de savoir quel est celui des deux ouvrages qui a été copié sur l'autre, mais la controverse ne nous paraît pas sérieuse. Il résulte d'un certain nombre de passages du livre écossais que celui-ci a été composé pour faire connaître et expliquer le traité de Glanville (30).

Les œuvres de Glanville ont été publiées, pour la première fois, en Angleterre par les soins de sir William Stamford ; il a d'ailleurs été fait dans ce pays plusieurs éditions successives de cet ouvrage (1554, 1604, 1673, 1780). En France, le traité de Glanville a été publié par Houard dans le premier volume de ses *Traités sur les coutumes anglo-normandes* (31). L'édition la plus cor-

(30) La *Regiam Majestatem* a été publiée par Houard dans le tome II de ses *Traités sur les coutumes anglo-normandes.*

(31) P. 373. Voy. une « *Notice du livre connu sous le nom de Glanville* » dans le tome II de ses « *Anciennes lois des Français.* »

recte est celle qui a été insérée par Phillips à la fin du second volume de l'*Histoire du droit anglais à l'époque de la conquête normande* (en allemand). Parmi les anciennes, nous avons remarqué celle de 1673, in-12.

Nous avons analysé assez longuement les trois ouvrages qui précèdent à cause de leur importance exceptionnelle pour l'histoire du droit anglais. Il faut toutefois encore citer, pour être complet, le *Dialogus de Scaccario (Dialogue de l'Echiquier)*, le *Liber niger* (*Livre noir*) et le *Liber ruber (Livre rouge)*. Le *Dialogue de l'Echiquier* est un traité sur l'organisation de cette juridiction ; il a pour objet, sous la forme que son titre indique, de faire connaître surtout l'organisation et l'administration de la justice, mais il contient aussi des renseignements souvent précieux sur le droit civil et sur la procédure. Il nous montre dans quel esprit les Normands avaient organisé l'administration, avec quelle intelligence les rois normands avaient compris, avec quelle puissance ils avaient organisé à leur profit, le système de la centralisation (32). Cet ouvrage a été attribué par quelques personnes à Gervasius Tilburiensis ; mais il est plus probable qu'il a été écrit en 1178 par Richard Fitz-Nigel, chapelain de la Cour de Henri II, qui devint plus tard évêque de Londres et trésorier du royaume. Ce traité a été publié par lord Coke sous le nom de Ocknam et Madox l'a inséré à la suite de son *Histoire de l'Echiquier* (33).

Le *Livre noir* et le *Livre rouge* sont deux recueils de brefs, contrats et autres actes. Le premier est attribué à

(32) Voy. Gneist, *Verwaltungsrecht*, I, p. 201.

(33) Madox, *The history and antiquities of the Exchequer of the Kings of England*, Londres, 1711 et 1769. — Cpr. Thomas, *Notes of materials for the history of Public Departements*, 1846.

Gervasius Tilburiensis ; le second, à Alexandre de Swineford, de Shrewsbury et conseiller de l'Echiquier (34).

§ 46. — LE DROIT ANGLAIS DANS SES RAPPORTS AVEC LES LOIS DES AUTRES PAYS.

Nous avons vu combien les lois des Saxons, malgré leur caractère distinctif et leur rédaction en langue barbare, étaient, sous beaucoup de rapports, semblables à celles du continent. Sous l'influence de la communauté de leur origine, de la civilisation romaine et de l'Eglise, des institutions sociales semblables s'établissent ou se préparent du Nord au Midi de l'Europe. Au moyen âge, les divers liens qui avaient jusqu'alors rapproché les peuples de l'Europe occidentale les uns des autres, sont encore consolidés par la fondation d'un nouvel ordre social, la féodalité. Dans ces circonstances, les lois des nations voisines de l'Angleterre ont nécessairement exercé une influence plus ou moins sérieuse dans ce pays. Nous avons déjà vu que l'auteur des *Leges Henrici primi* avait fait des emprunts à la loi salique, à celle des Ripuaires, aux Capitulaires des rois francs. De même, à partir de la féodalité, les ouvrages de droit féodal écrits à l'étranger pénétreront en Angleterre. Parmi eux il faut surtout citer les *Assises de Jérusalem* et les *Livres des fiefs*. On sait que les *Assises de Jérusalem* ont été rédigées à la fin du onzième siècle pour l'usage de l'état que les croisés venaient de fonder en Palestine ; elles se composent de

(34) Nicholson's *Hist. Lib.* — Bridgemann's *Leg. Bibl.* — Le *Liber Niger* a été publié avec quelques additions en deux volumes à la fin du règne de Henri II par Hearne sous le titre : « *Exemplar vetusti Codicis ms. nigro velamine cooperti in Scaccario, etc.* »

coutumes d'origine française (1). Emanées d'hommes appartenant non-seulement à toutes les parties de la France, mais encore à tous les pays de l'Europe, les *Assises de Jérusalem* présentent bien le caractère général du droit coutumier au onzième siècle ; elles ont été connues dès les premiers temps, en Angleterre comme en France, par l'intermédiaire des chevaliers qui revenaient des croisades. Mais, de tous les ouvrages étrangers sur le droit féodal qui ont obtenu en Angleterre le plus d'autorité, ce sont, sans contredit, les *Libri feudorum*. Ce recueil fut composé de 1158 à 1168, après la diète de Roncaglia, convoquée par Frédéric I[er] pour réprimer la désobéissance de ses vassaux. L'auteur de ce recueil, dont le nom est resté inconnu, dédia son livre à Frédéric Barberousse. Ce prince ordonna que les *Livres des fiefs* fussent l'objet de lectures publiques à l'école de Bologne, et bientôt l'autorité de ce recueil devint telle, qu'on prît l'habitude de l'incorporer dans les recueils des lois de Justinien. Il fut accepté avec d'autant moins de résistance, qu'il répondait aux besoins de l'époque et qu'il était, pour la Lombardie, ce que le *Miroir de Saxe* et le *Miroir de Souabe* étaient pour l'Allemagne. En France, il forma le droit commun dans les provinces de l'Est et du Sud-Est, à cause de leurs rapports avec le Midi, et pour le reste de la France, il devint, ainsi que le dit Bouhier, le droit supplétif. Il existait, sans doute, de graves différences entre la loi lombarde et la loi française : la première considérait le fief comme une concession d'usu-

(1) M. le comte Beugnot a publié en 1841 les *Assises de la cour des barons;* en 1846, celles de la *cour des bourgeois.* — Voy. encore M. Laferrière, *Histoire du droit français*, t. IV, p. 473 et suiv. ; un article de M. Giraud, dans la *Revue de législation et de jurisprudence*, t. XVII, p. 22 et suiv.

fruit, tandis que la loi française y voyait un bien essentiellement patrimonial ; la volonté du seigneur n'était pas exigée pour l'aliénation en Lombardie comme elle l'était en France ; le retrait féodal, créé chez nous pour limiter les effets du droit d'aliénation, était inconnu à l'auteur des *Livres des fiefs*. Mais à part ces différences, les rapports étaient si nombreux que, malgré les protestations de plusieurs jurisconsultes, les feudistes durent s'occuper de ce livre.

Les principes des *Libri feudorum* ont également pénétré en Angleterre, mais plutôt par l'intermédiaire du droit normand que d'une manière directe. Bien que l'on retrouve dans le droit normand des principes des *Livres des fiefs*, il existe cependant d'importantes différences entre la féodalité normande et celle de la Lombardie. Selon les *Livres des fiefs*, les feudataires de dignité pouvaient concéder des fiefs sans aucun droit de *directité* ou de suzeraineté en faveur du souverain ; l'essence du fief était dans l'hommage et la fidélité au seigneur immédiat. Aucun lien n'existait entre le vassal inférieur et le souverain seigneur du pays. En Normandie, au contraire, comme en Angleterre, il n'existait pas un seul fief qui ne fût mouvant du roi, immédiatement ou médiatement (2). De même, dans l'usage des Lombards, le partage égal des fiefs ordinaires entre cohéritiers était le droit commun, suivant la tradition du droit romain, qui avait prévalu sur le principe féodal en matière de succession (3).

(2) Cette différence tient à ce qu'en Angleterre, après la conquête, toutes les terres furent considérées comme concédées par le roi. On avait admis le même principe en Normandie parce qu'on n'avait pas tardé à regarder les Normands comme établis dans cette province en vertu d'une concession du roi de France.

(3) Il n'y avait d'exception que pour les fiefs de dignité qui étaient à la disposition de l'empereur lequel choisissait l'héritier et con-

Dans l'usage de Normandie, comme en Angleterre, l'attribution à l'aîné de tout fief ordinaire ou de dignité formait le principe dominant. Cette prédominence du droit d'aînesse était entretenue en Normandie et en Angleterre à l'origine par l'esprit permanent de la féodalité militaire et le fut bientôt par le désir d'assurer au pays la conservation de grandes familles; mais, chez les Lombards, l'influence de la vie des cités l'avait emporté et on sait que ces cités étaient pénétrées de l'esprit du droit romain. Il est probable que, dans le très-ancien droit de la Normandie, les filles étaient exclues de la succession des fiefs, même par des neveux ou des cousins du défunt. Telle était en effet l'antique loi du régime féodal à sa naissance, fondée sur l'impossibilité, pour les femmes, de marcher en personne à la guerre sous l'étendard du suzerain (4). Mais déjà au treizième siècle il en était différemment en Normandie; les filles, à défaut de fils, prenaient, sans les diviser, les fiefs divers de leur père défunt.

Néanmoins à côté de ces différences, il n'est pas permis d'oublier le lien qui unissait tous les pays soumis au régime féodal. La réciprocité des obligations était entière et la garantie contre l'oppression était formellement constituée dans les coutumes normandes comme dans les *Livres des fiefs* (5). De même dans l'ancienne Norman-

centrait habituellement le fief de dignité dans les mains d'un seul possesseur.

(4) « Proles enim fœminei sexus ad hujusmodi successionem aspirare non potest » (Libri feudornm, lib. III, tit. 2).

(5) L'art. 123 de la coutume de Normandie, rédigée par les gens des trois états en 1583 et fidèle à l'esprit de l'ancien coutumier, portait : « Entre les seigneurs et leurs hommes, *foi doit être gardée*, et ne doit l'un faire force à l'autre. » En cas de faute grave du seigneur immédiat, la foi et l'hommage étaient dévolus et acquis au

die, comme d'après les *Livres des fiefs*, la vente ou la donation des immeubles engagés dans les liens du régime féodal avait besoin, pour être valable, de l'autorisation du seigneur dominant (6). De même encore en Normandie, ainsi qu'ailleurs, le retrait lignager s'était dégagé comme conséquence du principe féodal qui exigeait le consentement des agnats pour l'aliénation d'un fief, même à titre onéreux (7).

Ces principes du droit normand ont tous passé en Angleterre. C'est en effet à propos du régime féodal que le droit normand a exercé, chez nos voisins, le plus d'influence. Mais cette influence s'est aussi fait sentir dans les autres parties du droit, surtout dans la procédure et dans l'organisation de la justice. En réalité, le droit normand forme une des sources principales du droit anglais. Aussi est-il nécessaire de s'y arrêter un instant. Toutefois, considéré comme source du droit anglais, le droit normand doit être étudié de suite dans son entier développement historique. Nous indiquerons donc, une fois pour toutes, les monuments de ce droit, sans nous limiter à la période du droit anglais que nous étudions en ce moment.

seigneur suzerain, la sanction était donc très-énergique et la coutume de Normandie, comme les *Livres des fiefs*, rompait toute relation féodale entre le seigneur injuste ou violent et le vassal outragé. (Cout. de Normandie, 123 à 125).

(6) Aucun ne peut vendre ni engager, si ce n'est du consentement du seigneur, la terre qu'il tient de lui par hommage (*Grand coutumier de Normandie*, chap. 29. *De tenure par hommage*).—Ex eadem lege descendit quod dominus sine voluntate vasalli fundum alienare non potest. Similiter nec vassallus sine voluntate domini alienabit (*Libri feudorum*, lib. II, tit. 34).

(7) Alienatio feudi paterni non valet, etiam domini voluntate, nisi agnatis consentientibus ad quos beneficium quandoque sit reversurum (*Libri feudorum* lib. II, tit. 34).

§ 17. — LE DROIT DU DUCHÉ DE NORMANDIE.

L'histoire du droit normand comprend trois périodes. La première commence en 912 avec l'établissement des Normands et s'étend jusqu'à la conquête de l'Angleterre en 1066. La seconde embrasse le temps pendant lequel les couronnes d'Angleterre et de Normandie furent réunies entre les mains de princes qui étaient à la fois rois d'Angleterre et ducs de Normandie (1066 à 1205). La troisième période est celle où le duché de Normandie se trouve réuni à la couronne de France ; elle dure jusqu'à la rédaction officielle de la coutume. A partir de cette époque comme avant l'année 912, il ne peut être question d'un développement spécial du droit normand. Une fois la coutume officielle rédigée, le droit normand cesse d'avoir une existence propre ; sa vie se confond avec celle du droit français en général.

Il serait difficile de déterminer avec précision quel était l'état du droit en Neustrie avant l'établissement des Normands. Dans ce pays comme dans les autres parties de la France, à l'époque de la dynastie Mérovingienne, et sous la domination des premiers Carolingiens, les lois civiles étaient personnelles. Chacun était régi par la loi de la nation à laquelle il appartenait par son origine. Mais cette personnalité des lois disparut rapidement lorsque des gouvernements locaux, plus fermes et plus énergiques que la monarchie affaiblie, firent cesser la confusion des premiers temps. Déjà avant l'établissement des Normands, il existait, à côté des lois ordinaires demeurées personnelles, une série de coutumes plus générales que les tribunaux appliquaient à tous les habitants sans distinction. L'invasion normande n'apporta

pas un élément nouveau dans la formation du droit de ce pays. C'est une erreur de la part de M. Laferrière (1) d'avoir cru que les Normands avaient introduit avec eux des coutumes qui auraient pris racine et servi de germe à des institutions postérieures. Il a été frappé de certaines ressemblances qui existent entre les coutumes normandes et les anciennes lois de l'Islande, notamment en ce qui touche les diverses classes de personnes, la forme du mariage, la puissance du mari sur sa femme, le régime des biens entre époux. Mais ce n'est pas là une particularité de la coutume de Normandie ; il existe des ressemblances fréquentes entre les lois scandinaves et les usages germaniques. Nous l'avons montré dans la première partie de ce travail par nos rapprochements entre le droit scandinave et le droit anglo-saxon. Il n'est pas impossible pourtant que sur quelques points le droit normand ait reçu des éléments propres, mais il ont été introduits par les Saxons déjà établis longtemps avant les Normands dans cette partie de la Neustrie. Nous avons vu que de fort bonne heure des Saxons avaient formé, dans la future Normandie, des établissements durables et que le territoire de Bayeux, confondu alors avec celui de Caen, est indiqué, dans les cartes de la Gaule au cinquième siècle parvenues jusqu'à nous, sous la désignation significative de *Saxonia*. Il est probable que certains usages de ces Saxons ont été consolidés par la conquête de Rollon. Mais que les pillards normands, conduits par ce chef de bande, aient apporté avec eux des coutumes sérieuses, cela est tout à fait invraisemblable. Les coutumes de Normandie remontent, en général, aux lois germaniques, spécialement à celles des Francs Saliens

(1) *Hist. du droit français*, III, p. 115 et suiv. ; V, p. 627 et suiv.

et Ripuaires. Nous avons vu, par les *Lois de Henri Ier* et par les *Lois d'Edouard le Confesseur*, que ces dernières lois exerçaient une grande influence dans cette partie de l'Europe occidentale. Grâce à ses origines, la coutume de Normandie peut être considérée comme celle où les anciennes institutions germaniques se sont le moins altérées, et, comme de son côté cette coutume a exercé une influence immense sur la formation du droit anglais, nous avons eu soin, pour ce motif, de nous attacher, dans la première partie de ce travail, plus particulièrement à la loi salique et à la forme primitive de son droit. La fondation d'un état indépendant par Rollon, la forte discipline que le duc de Normandie fit régner dans toute la contrée, ne pouvaient manquer de communiquer aux coutumes une consistance nouvelle. Nous avons vu que ce prince s'était attaché à les maintenir et à les faire respecter. Elles ne tardèrent pas à devenir la loi dominante de la Normandie entière. C'est là du reste une évolution qui n'eut rien de particulier à ce pays. L'époque du dixième siècle est indiquée par tous les historiens du droit français, comme ayant donné naissance aux coutumes de droit civil qui, durant huit siècles, devaient régir les provinces de l'ancienne France.

Il est presque impossible de se former une notion précise du droit qui régit la Normandie sous ses premiers ducs souverains. On manque d'ouvrages de droit et même de décisions judiciaires pour les dixième et onzième siècles ; aussi l'étude du droit normand, pour cette première période, est-elle tout à fait conjecturale. D'après les documents postérieurs, on peut admettre, comme nous l'avons dit, que les principes du droit franc restèrent en vigueur. Tout porte à croire qu'à côté de

principes communs il existait des variations nombreuses. selon les localités diverses. Ce fut en effet une des règles universelles de l'ancien droit coutumier français, que toujours, au sein d'une coutume générale s'appliquant à toute une province, il existait des usages locaux particuliers régissant certaines parties de celle-ci.

Pendant la seconde période qui commence avec la conquête de l'Angleterre, l'histoire du droit normand est à la fois plus brillante et plus sûre. Le droit normand fut importé en Angleterre, enseigné, appliqué, consigné par écrit. L'influence de l'Angleterre ne tarda pas à se faire sentir sur la Normandie. Les ducs normands, devenus rois d'Angleterre, employèrent naturellement leur autorité dans leur pays d'origine à communiquer une forte impulsion à toutes les parties de l'administration de l'Etat. Ils ont été puissamment secondés, dans cette œuvre, par le tribunal suprême de la province et même par les autres juridictions. Pendant cette période, le droit normand se développe surtout par l'application qu'en font les tribunaux. Aussi est-il indispensable de dire à ce propos qu'elle était l'organisation judiciaire du duché, qui a été seulement indiquée dans la première partie. Nous n'en comprendrons bientôt que mieux l'influence des Normands sur l'administration de la justice en Angleterre.

Le tribunal suprême du duché de Normandie, s'appelait, comme on le sait, l'Echiquier. Il était composé des principaux seigneurs ecclésiastiques et laïques du duché de Normandie. L'Echiquier n'avait pas de résidence fixe. Toutefois, les trois villes de Rouen, Caen et Falaise étaient celles où presque toujours il tenait ses sessions (2).

(2) On montre encore aujourd'hui dans le vieux château de Caen

Les barons ou chevaliers et prélats réunis ou envoyés tenaient deux fois par an l'assise dans des lieux différents pour rendre la justice au nom du prince et réprimer avec éclat les abus des seigneurs. Le rôle dévolu principalement à l'Echiquier, d'après les textes contemporains, était en effet de réformer les abus de toute sorte qui pouvaient se produire. Un des principaux offices de cette haute cour féodale était aussi d'introduire, autant que possible, l'harmonie entre les divers usages de la province. Cette tâche était des plus ardues. Les coutumes alors n'étaient jamais écrites ; elles étaient confiées à la mémoire des populations soumises à leur empire. Aussi, dans la plupart des procès importants, il fallait avant tout entendre des témoins pour constater le véritable sens de la coutume. Ces dispositions, également usitées en ce temps dans les autres parties de la France, portaient le nom d'*enquêtes par turbe.* Elles ont beaucoup contribué à faire perdre aux coutumes une partie de leur confusion et de leur obscurité.

Au point de vue de la procédure, l'Echiquier a réalisé d'importantes modifications. Pour écarter, autant que possible, la procédure du duel judiciaire qui devenait de plus en plus subtile, l'Echiquier de Normandie introduisit une nouvelle procédure. Au moyen d'un bref du prince, on pouvait obtenir la suspension de la procédure ordinaire et la permission de faire sa preuve par enquête. Après l'innovation de Henri II sur le jury, cette procédure par enquête, appelée *recognitio*, devint la forme ordinaire de procédure devant l'Echiquier et devant les envoyés du prince ; elle était précédée de lettres de

une grande salle aux massifs piliers où se réunissaient les membres du tribunal suprême,

chancellerie délivrées au nom du duc aux plaideurs qui étaient tenus d'en faire la demande.

L'Echiquier était chargé « d'amender ce que les baillis et les autres moindres justiciers ont mal fait et mauvaisement jugé, et rendre droit à un chacun sans délai, comme de la bouche du prince (3). » Mais les affaires civiles n'arrivaient à l'Echiquier qu'en dernier ressort. La juridiction ordinaire appartenait aux baillis du duc, du moins pour les affaires importantes. On se rappelle toutefois qu'à l'origine les vicomtes normands, représentants du duc et nommés par lui, exerçaient la plus haute juridiction après celle du duc ou de son sénéchal. C'est la création, au treizième siècle, des baillis qui réduisit les vicomtes à un rang inférieur.

Les baillis normands, dont le nombre exact ne nous est pas connu, n'avaient pas non plus, dans ce temps, de résidence fixe; ils tenaient, à certaines époques, des assises dans les villes de leur ressort. Chaque bailli composait sa cour en appelant auprès de lui au moins quatre conseillers pris parmi les chevaliers ou les vavasseurs de la contrée, suivant que les plaideurs appartenaient ou non à la classe des nobles. Ces conseillers, appelés *jugeurs,* n'avaient d'ailleurs que voix consultative : le bailli n'était pas tenu de suivre leur avis, mais alors, comme il n'avait pas non plus le pouvoir de trancher à lui seul le différend, il devait renvoyer l'affaire aux prochaines assises. Les plaideurs se faisaient assister de gens de loi, appelés *atournés* ou *conteurs*, chargés de diriger la procédure et de plaider pour eux. Mais devant le bailli comme devant l'Echiquier, il fallait au préalable se munir d'un bref autorisant à agir ; ce bref était

(3) *Grand Coutumier de Normandie,* De eschiquier, chap. 56.

délivré par le bailli. Le *Grand Coutumier* contient un certain nombre d'exemples de ces « *briefs* » qui étaient préparés à l'avance par le bailli, comme à Rome les formules d'action par le préteur. Dans les procès relatifs à la propriété foncière, connus sous le nom de « *querelle fieffale* », toutes les fois que la contestation ne se limitait pas à un point de droit, le bailli chargeait les sergents de l'épée placés sous ses ordres de choisir, parmi les voisins du terrain litigieux, « *douze chevaliers ou autres prud'hommes créables et qui ne soient pas soupçonneux.* » Ces « *loyaux hommes* » devaient affirmer, sous la foi du serment, quel était, à leur avis et suivant la commune renommée, le véritable propriétaire. Ils se décidaient, non pas d'après les débats, mais suivant leur connaissance antérieure de l'affaire ; aussi leur verdict devait être rendu à l'unanimité. Dans les autres cas, leur décision était « *mise en non-savoir* » et l'instruction se faisait à l'aide d'autres moyens de preuve.

Au dessous des assises des baillis, le *Grand Coutumier* mentionne deux juridictions civiles inférieures; celle des vicomtes sur les terres propres au duc de Normandie et celle des prévôts seigneuriaux dans chacun des fiefs qui couvraient la contrée. Les hautes justices féodales paraissent avoir été très-rares en Normandie, mais tout seigneur de fief possédait une basse justice sur les *resséants* ou habitants de son domaine. Le prévôt, institué par le seigneur, jugeait les différents nés entre les vassaux ou entre ceux-ci et leur seigneur (4).

(4) Cet état de choses s'est toujours maintenu en Normandie jusqu'à la Révolution. Dans cette province, tout fief eut toujours droit de justice, tandis que presque partout ailleurs on disait depuis le quinzième siècle : « fief, ressort et justice n'ont rien de commun ensemble » (Loisel, *Institutes coutumières*, liv. II, tit. II, § 44). La

Nous rencontrerons bientôt une organisation judiciaire et une procédure absolument identiques en Angleterre, tant il est vrai de dire que ces deux pays, l'Angleterre et la Normandie, ont exercé l'un sur l'autre une influence réciproque et continue pendant cette partie du moyen âge.

Le droit normand exerça aussi une certaine influence sur le droit breton ; on sait qu'en effet la Bretagne fut pendant un assez long temps vassale du duché de Normandie. Toutes nos anciennes coutumes, si diverses dans les détails, présentaient cependant de frappantes ressemblances ; c'était partout un mélange d'usages d'origine germanique complétés par des usages féodaux. Bien que le droit normand n'ait pas échappé à cette règle commune, il est cependant juste de reconnaître que, de toutes nos anciennes coutumes, c'est celle de la Normandie qui présente le plus d'originalité. On peut dire que cette coutume reste comme excentrique dans le système général du droit français. Les anciennes coutumes de Normandie se rapprochent beaucoup plus du droit anglais que du droit français. Dans la suite, le pur droit coutumier de la France centrale a influé sur les vieilles coutumes normandes, plutôt qu'il n'en a reçu l'empreinte; c'est de ce jour que le droit normand s'est rapproché du droit français.

La coutume de Bretagne présentait aussi à son début un puissant cachet d'originalité, mais ce caractère primitif s'est effacé sous l'influence des coutumes angevines et normandes, à l'exception de quelques coutumes locales qui ont conservé leur entière

Normandie est parmi les provinces de la France, comme l'Angleterre parmi les nations de l'Europe, le pays qui a le mieux conservé les vraies traditions du régime féodal.

originalité, comme l'a montré M. Giraud par ses *Recherches sur les vieilles coutumes de Bretagne*, dans la *Revue de législation* de Wolowski (5).

Le droit breton nous est surtout connu par trois sources. Le plus ancien texte est un coutumier écrit pendant le treizième siècle suivant les uns, le quatorzième suivant les autres, par un juriste resté inconnu. La coutume officielle a été rédigée en 1539, puis réformée en 1580. Ces trois textes ont été publiés par Richebourg ; le premier est le plus précieux, car il nous fait connaître les usages de la Bretagne.

Le droit normand et le droit anglais semblent aussi avoir exercé un influence sur les anciens usages de l'Anjou. On ne peut pas s'expliquer autrement les ressemblances qui existent entre les usages de l'Anjou des treizième et quatorzième siècles et les règles posées par les jurisconsultes de la même époque.

La conquête de la Normandie par le roi Philippe Auguste, en 1205, ne changea rien aux institutions ni au droit de la Normandie. La disposition des esprits, à cette époque, opposait des barrières invincibles à l'unification législative et judiciaire des provinces diverses appelées à composer la monarchie française. Un des premiers soins du roi de France, après la dépossession de Jean sans Terre, avait été de confirmer expressément tous les privilèges et toutes les coutumes de la Normandie. L'auteur du *Grand Coutumier* de Normandie a voulu donner satisfaction à l'amour-propre de ses compatriotes qui étaient profondément attachés à leurs institutions, en supposant toujours dans son ouvrage que la Normandie constitue encore un état indépendant gou-

(5) Mars et mai 1843.

verné par les ducs. Les successeurs de Philippe Auguste, désireux de s'attacher les Normands, renouvelèrent plusieurs fois la promesse de respecter les usages du pays. L'un d'eux, Louis le Hutin, en 1315, promulgua cette charte aux Normands, restée si célèbre, que la Normandie la considéra jusqu'en 1789 comme la garantie solennelle et fondamentale de ses libertés et de ses traditions.

Pour mieux préciser les coutumes locales, des jurisconsultes s'attachèrent à les constater par écrit ; de là la composition d'un certain nombre de coutumiers écrits en latin ou en langue romane, composés par des auteurs restés inconnus et qui sont venus se résumer dans le *Grand Coutumier* de Normandie, le plus complet de tous. Cette œuvre est certainement, des différentes sources du droit normand, la plus importante, la plus étendue et la plus remarquable. On discute encore aujourd'hui sur l'époque de la rédaction, le nom de l'auteur, les origines et le caractère de l'ouvrage. Un glossateur anonyme du *Grand Coutumier* a écrit, en 1483, « qu'un prince construisit et accomplit ce livre de coutumes. » Cette grossière méprise n'a été acceptée par personne ; on est d'accord aujourd'hui pour voir, dans le *Grand Coutumier*, l'œuvre privée d'un jurisconsulte et d'un praticien, et non pas un document officiel qui aurait été rédigé sur l'ordre de Philippe Auguste. L'auteur du *Grand Coutumier* nous montre bien dans sa préface que tel est le caractère de son œuvre. Mais quel était ce jurisconsulte ? Une ancienne tradition fait remonter la rédaction de cet ouvrage à une époque où la Normandie n'était pas encore réunie à la France ; tel est aussi l'avis d'Hallam et du comte Beugnot (6). Cette opinion se fonde sur ce que le *Grand*



(6) Hallam, l'*Europe au moyen âge*, chap. 4, 2me partie. — Beugnot, *Assises de Jérusalem*, I, p. XXXV.

Coutumier suppose la Normandie encore constituée en état indépendant, mais nous avons vu qu'il s'agissait là, de la part de l'auteur, d'une simple fiction destinée à satisfaire l'amour-propre normand en constatant l'antiquité des usages recueillis. Dans cette opinion que nous combattons, les passages du *Grand Coutumier*, qui se réfèrent à des événements postérieurs à la conquête de la Normandie par Philippe Auguste, seraient des additions à la rédaction primitive. Rien ne vient appuyer cette conjecture ; toutes les parties de l'ouvrage se lient au contraire solidement entre elles et le *Grand Coutumier* normand contient les doctrines des juristes de la fin du treizième siècle sur l'autorité royale. Brodeau attribue le *Grand Coutumier* à Pierre de Fontaines, contemporain de saint Louis. Son erreur vient d'une confusion que Klimrath a expliquée en essayant de restituer l'histoire du *Livre de la Reine Blanche.* Delafoy (7) propose Philippe de Beaumanoir, Klimrath indique Robert le Normand et son avis est partagé par Warnkœnig dans son histoire du droit français (8). Cette dernière opinion ne peut aussi être considérée que comme une conjecture. On ne sait même pas encore, d'une manière bien exacte, quel est le caractère de ce recueil connu sous le nom de *Livre de la Reine Blanche.* Peut-être était-ce à l'origine une sorte de code auquel on a fait des additions successives. Ce qui est certain, c'est que le *Grand Coutumier* n'a pas pu être écrit sous le règne de Louis IX, car il parle du règne du saint roi comme d'une époque passée depuis longtemps et il indique Philippe

(7) *De la constitution du duché ou état souverain de Normandie*, p. 88.

(8) II, n° 22,

(ce doit être Philippe le Hardi monté sur le trône en 1270) comme prince régnant (9). Ce livre a certainement été écrit avant 1280, comme cela résulte d'une note de la version française, probablement entre 1270 et 1275.

C'est précisément en cette année 1280 que le *Grand Coutumier* a été mis en vers par Richard Dourbault (10).

> « *Mil deux cent quatre fois vingt*
> *Après ce que Jésus-Christ vint...*
> *Mit Richard Dourbault ce livre*
> *En rimes au mieux qu'il put,*
> *Pour commun et propre salut.* »

Il est donc antérieur à cette date. D'un autre côté l'auteur du *Grand Coutumier* ne connaît pas l'ordonnance de Philippe III, du jour de la Toussaint 1275, car autrement il en aurait parlé dans son chapitre *De tenura per eleemosynam* (11) ou dans le titre *De breir de feodo et eleemosyna* (12) dont cette ordonnance modifiait les règles. Il est bien certain en effet que cette ordonnance s'appliqua aux églises et couvents de Normandie, comme le prouvent des décisions de l'année suivante. D'un autre côté, saint Louis mourait en 1270 et les deux passages du *Grand Coutumier* où il est parlé de ce prince le désignent comme s'il était déjà mort : « *Excellentissimus rex Ludovicus post illustrem regem Philippum recordationis piœ secundus tale fecit institutum* (13) ». La version

(9) On lit en effet, chap. 6 de justicement : « Et pour ce, le noble roi de France Loys, qui fut le second après le roi Philippe fit establissement en Normandie » Cpr. chap. 12.

(10) Houard, *Dictionnaire de la coutume de Normandie*, IV, supplément, p. 49.

(11) I, 31.

(12) II, 44.

(13) I, 8, § 10.

française correspondante montre bien qu'il s'agit de saint Louis, car elle porte : « *qui fut le second après l'illustre roi Philippe.* » Dans l'autre passage où il est encore question de ce prince, il est dit : « *Excellentissimus rex Ludovicus, de quo superius fecimus mentionem* (14). » Il résulte bien de tous ces rapprochements, que le *Grand Coutumier* a été composé entre 1270 et 1275.

Le *Grand Coutumier* a été vraisemblablement écrit d'abord en latin sous le titre de *Summa de legibus et consuetudinibus Normanniæ* ou sous celui de *Jura et consuetudines Normanniæ.* La version française a longtemps passé pour le texte original ; il est certain qu'elle était la plus répandue et qu'à la fin du seizième siècle, elle fut seule consultée par les commissaires réformateurs. Mais aujourd'hui on admet généralement que cette leçon n'est qu'une traduction d'une version plus ancienne écrite en latin. C'est le texte latin qui a servi de base à la traduction rimée de Richard Dourbault (15).

Le poëte juriste s'exprime en ces termes à la fin de son œuvre :

« *Et je qui me suis entremys*
D'avoir ce livre en rime mys
Selon le latin l'ay extrait
A mon pouer sans malvais trait. »

(14) I, 20, § 9.

(15) Publiée dans le tome IV du *Dictionnaire de la coutume de Normandie* de Houard. On a dit quelquefois que Dourbault n'est qu'un pseudonyme et que le véritable nom de l'auteur était Cauph. Voy. à cet égard Brunner, *Das anglonormannische Erbfolgesystem* p. 77. — De la Rue, *Essais historiques sur les Bardes, les Jongleurs et les Trouvères normands et anglo-normands,* t. III, Caen 1834. — Cpr. les explications données par Houard dans le quatrième volume de son *Dictionnaire de droit normand,* IV, p. 49.

L'auteur entend bien dire qu'il a entrepris son œuvre parce qu'il sera plus facile de retenir des vers français que de la prose, c'est-à-dire de la prose latine. Mais il ajoute que si on ne le croit pas traducteur fidèle, on pourra vérifier en se reportant à l'original, c'est-à-dire au latin :

« *Et s'aulcum n'entend bien à point*
Ce livre ou croy que faulx n'a point,
Au livre en latin ait recours
Là trouvera du droit le cours. »

Ces passages semblent établir jusqu'à l'évidence que notre coutumier a été écrit d'abord en latin. S'il avait été composé en français, le poëte se serait évidemment borné à le mettre en rimes au lieu d'entreprendre un double travail de traduction et de versification. La vigueur et la simplicité de ce texte latin semblent aussi faire pencher la balance en faveur de son authenticité. Certains jurisconsultes ont pensé que peut-être l'auteur avait fait lui-même une traduction française de son texte latin ; cette conjecture se fonde sur l'insertion du *Grand Coutumier* dans le *Livre de la Reine Blanche* dont il forme la troisième partie et ceux qui attribuent, avec Klimrath et Varnkœnig, le *Grand Coutumier* à Robert le Normand, n'hésitent pas à adopter cette opinion.

Le *Grand Coutumier* n'est pas une compilation, mais une œuvre originale, méthodique, à la fois scientifique et pratique. Ce n'est cependant pas un livre purement doctrinal ; il a été fait surtout en vue de la pratique. Jamais il n'a été revêtu d'une sanction officielle, et cependant, durant trois siècles, il constitua véritablement la loi municipale de la province pour tout ce qui regardait le droit

civil. Aucun genre de popularité ne devait lui manquer. A plusieurs reprises il fut l'objet de gloses et de commentaires parvenus jusqu'à nous ; il fut même, chose plus singulière comme on l'a déjà dit, reproduit en entier en vers français. Lorsque, le 22 mars 1577, le roi Henri III ordonna la rédaction officielle des coutumes de Normandie pour compléter l'œuvre commencée sous Charles VII, les commissaires prirent le *Grand Coutumier* comme base de leurs travaux, et la coutume réformée, terminée en 1586, se borna à reproduire, du moins pour le droit civil, la plupart de ses dispositions (16).

Le *Grand Coutumier* tient à la fois de la loi positive et du traité scientifique. Il n'est pas rédigé par articles distincts. Il se compose de cent vingt-cinq chapitres d'inégale longueur. Un grand respect pour les droits sacrés de la religion, un esprit philosophique élevé dominent l'ensemble de l'ouvrage (17).

On a voulu rechercher, de nos jours, quelles pouvaient être les sources auxquelles avait puisé l'auteur du *Grand Coutumier* de Normandie. En 1839, Marnier a publié de très-anciens écrits relatifs au droit normand, sous le titre : « *Etablissements et Coutumes, Assises et Arrêts de l'Echiquier de Normandie au treizième siècle* »

(16) La portion du *Grand Coutumier*, relative au droit criminel et au droit politique, ne pouvait pas trouver place dans la nouvelle coutume d'une manière aussi complète.

(17) Voici notamment dans le chap. 1er une remarquable définition du droit : « Droict est divisé en deux parties ; car l'un est naturel et l'autre estably. Le droit naturel est cil par quoy nous sommes tenus à aimer Dieu et nos prochains et nos parents, et faire à aultrui ce que nous vouldrions que l'on nous fist. Droit éstably est ce qui est estably et gardé par les hommes pour le profit de l'humain lignage; et se change en diverses contrées, si comme il fut estably par divers établissements. »

(1207-1245). Ces vieux documents se ramènent à trois :

1. Un très-ancien coutumier dont nous possédons le texte latin et le texte français et portant comme titre : *Statuta et Consuetudines Normanniœ.*

2. Les *Assises des vicomtes*, de 1234 à 1236. C'est un recueil privé de décisions rendues dans les Assises tenues à Caen, Bayeux, Falaise, Exmes et Avranches.

3. *Les arrêts de l'Echiquier*, de 1207 à 1246.

Marnier n'a donné que le texte français de ces différentes sources. De son côté, Warnkœnig a entrepris la même publication dans le second volume de son histoire du droit français et il a réuni ces trois recueils sous le titre : « *Quellen des alten Coutumier's der Normandie.* » Mais tandis que Marnier avait reproduit le texte français, Warnkœnig a publié le texte latin, et, chose plus curieuse, ce texte, tout au moins celui du *Très-Ancien Coutumier*, diffère fort souvent d'une manière sensible du français.

Ces éditions de Marnier et de Warnkœnig laissaient à désirer sous beaucoup de rapports. Aussi la publication des coutumiers de Normandie vient-elle d'être reprise, avec un soin tout particulier, par un jeune savant de l'Ecole des Chartes, M. Ernest Joseph Tardif ; il n'a paru, jusqu'à ce jour, que le *Très-Ancien Coutumier de Normandie*, texte latin, mais cette publication suffit pour qu'on puisse se rendre compte de l'importance de l'œuvre entreprise et du service rendu à la science (18).

Il faut nous arrêter un instant à ce *Très-Ancien Coutumier*, connu sous le nom de *Statuta et Consuetudines*

(18) *Coutumiers de Normandie, Textes critiques publiés avec notes et éclaircissements* par Ernest Joseph Tardif ; première partie, *le Très-Ancien Coutumier de Normandie*, texte latin. Rouen, chez Cagniard, 1881.

Normanniæ; nous verrons ensuite si les trois sources qu'on vient d'indiquer ont été utilisées un peu plus tard par l'auteur du *Grand Coutumier.*

Jusqu'à nos jours on a cru que les *Statuta et Consuetudines Normanniæ* formaient une seule et même œuvre. Marnier, Delisle, Gundermann se bornent à le constater sans y insister sérieusement (19). D'autres ont vu dans ces *Statuta* une œuvre officielle accomplie, suivant les uns, sur l'ordre de Philippe Auguste après la réunion de la Normandie à la France, ou, suivant d'autres, terminée déjà avant ce prince mais révisée sur son ordre (20).

La lecture du texte établit à notre avis, d'une manière incontestable, que les *Statuta et Consuetudines Normanniæ* ne peuvent être ni la constatation écrite d'une enquête par turbe, ni une œuvre officielle dont la rédaction aurait été faite ou révisée sur l'ordre de Philippe Auguste. La phraséologie est celle d'un auteur qui compose un travail purement privé et non celle d'un rédacteur officiel ; certains passages sont écrits sous forme de questions ou d'argumentations (21). On pourrait multiplier les citations à l'appui : ainsi, comme le fait remarquer M. Tardif, l'auteur du Coutumier engage la femme à respecter les aliénations consenties par le mari pendant le mariage, d'objets compris dans le *maritagium* ou dans le douaire, sous prétexte que

(19) Marnier, Introduction, p. 18. — Delisle, *Mémoire sur les Recueils de jugements rendus par l'Echiquier de Normandie,* en appendice, p. 265. — Gundermann, *Ueber die Einstimmigkeit der Geschworenen.*

(20) Cpr. en sens divers : Warnkœnig, *Franzœsiche Staats und Rechtsgeschichte,* II, p. 46. — Biener, *Das Englische Geschwornengericht,* 40. — Schæffner, *Rechtsverfassung Frankreichs,* III, p. 89.

(21) Voy. par exemple dans Warnkœnig, p. 9.

la femme doit obéissance à son mari. Ailleurs on rappelle les seigneurs qui détroussent les marchands à l'observation du précepte de l'Evangile : tu aimeras ton prochain comme toi-même. D'un autre côté, si la rédaction ou la révision du *Très-Ancien Coutumier* avait été faite sur l'ordre du roi de France, cette œuvre aurait eu par ce fait même, une importance exceptionnelle et, comme telle, elle serait mentionnée par les historiens normands ou bien encore il en resterait quelques traces dans les actes de la chancellerie de Philippe Auguste. Or les historiens normands ne parlent pas d'une rédaction officielle de la coutume et la chancellerie de Philippe Auguste, qui cependant transcrivait avec soin les chartes des plus petites ville, garde le même sileuce. On peut donc affirmer avec MM. Brunner et Tardif que le *Très-Ancien Coutumier* est une œuvre purement privée.

La plupart des auteurs et en dernier lieu Brunner croient que, dans ce *Très-Aneien Coutumier*, les questions semblent souvent jetées au hasard, qu'elles se suivent sans ordre méthodique et que les répétitions sont mêmes fréquentes. M. Tardif a essayé de démontrer qu'il existe un plan et une méthode dans le *Très-Ancien Coutumier*. La première partie serait rédigée d'après le système de Glanville, de même que dans la seconde on aurait suivi celui de Bracton. Sans doute l'auteur de la seconde partie n'a pas pu connaître le livre de Bracton qui a paru assez longtemps après. On sait en effet que le livre de Bracton date seulement de la seconde partie du treizième siècle (1256-1259), tandis que le *Très-Ancien Coutumier* a été composé dans les premières années de ce même siècle. Mais suivant M. Tardif, il y aurait là une ressemblance tenant uniquement aux méthodes em-

ployées à cette époque dans l'étude du droit. C'est, on le voit, une pure conjecture.

Il existe des différences très-sensibles entre le texte latin et le texte français. Dans les manuscrits complets, les mêmes matières reviennent deux fois et il en est parlé la seconde fois comme s'il n'en avait pas encore été question. Ces diverses remarques nous avaient déjà frappé, lorsque parut, en 1869, le travail précité de Brunner. Cet auteur s'est attaché à rapprocher le texte français du texte latin et aussi les différentes parties de l'ouvrage entre elles ; au moyen de cette étude attentive, il est arrivé à établir que le *Très-Ancien Coutumier* de Normandie n'est pas, en réalité, autre chose que la réunion de deux traités écrits originairement par deux auteurs distincts et à des époques différentes (22). L'un d'eux, le second et le plus récent, serait le traité *De Briès et de Requenoissanz (Tractatus de brevibus et recognitionibus)* ; l'autre, le premier et le plus ancien, formait la *Très-ancienne coutume de Normandie*. M. Tardif vient de reprendre cette étude et est arrivé, en général, aux mêmes conclusions. Il pense, avec raison, que le *Très-Ancien Coutumier* de Normandie appartient à deux jurisconsultes différents. On s'explique ainsi comment il se fait que la seconde partie renferme souvent les mêmes chapitres que la première et avec les mêmes développements. Un auteur ne procède jamais de cette façon ; il ne revient pas sur les sujets déjà traités, ou, s'il le fait, c'est pour compléter ce qu'il a dit, mais non pour se répéter. La méthode est également différente dans les deux parties. L'auteur de la seconde nous dit que le meilleur plan consiste à s'occuper du

(22) Voy. Brunner, *Das Anglo-normannische Erbfolgesystem, Excurs über die ælterem normanischen Coutumes.*

possessoire avant d'aborder le pétitoire et il procède en effet ainsi. Mais dans la première partie on a suivi la méthode inverse, nouvelle preuve qu'elle émane d'un auteur différent. Parmi les points traités à deux reprises, quelques-uns contiennent, dans la seconde partie, des solutions différentes de celles qu'on a lues dans la première. Ces contradictions sont dues à des changements survenus dans la jurisprudence ; elles prouvent, d'une part que les deux parties n'ont pas la même origine, et d'autre part que la seconde est de date plus récente que la première. Toutefois, M. Brunner n'a pas exactement indiqué le point où cesse l'œuvre du premier jurisconsulte et où commence celle du second. Cette erreur a été relevée par M. Tardif qui a également montré combien il est conjectural d'intituler une des parties *Tractatus de brevibus et recognitionibus*. Il n'est pas plus exact de donner à la seconde le titre de *Très-Ancienne Coutume de Normandie*, car ce titre implique qu'on reconnaît à l'œuvre un caractère officiel. Le mieux est donc de dire : *Très-Ancien Coutumier de Normandie*.

L'auteur de la seconde partie, de ce que Brunner appelle le *Tractatus de brevibus*, l'a écrite après l'année 1207, car il connaît une ordonnance du roi Philippe de cette année (23). Il parle même d'un document de l'Echiquier de 1218 comme formant une décision toute récente (24). Cette décision de l'Echiquier est un établissement rendu à la session de Pâques 1218 et elle est citée dans le chapitre *De feodo et firma* (25). Avant cette décision de l'Echiquier, il existait une procédure spéciale au profit de l'Eglise, toutes les fois qu'il

(23) Warnkœnig, p. 39.
(24) Cpr. Brunner, *op. cit.* p. 65.
(25) Cap. LXXXVII.

s'agissait d'un bien qu'elle possédait depuis plus de trente ans et qui était réclamé par un laïque ; au lieu de l'enquête ordinaire connue sous le nom de « *Requenoissant* de *fieu* et *d'aumosne* », on ouvrait une procédure plus rapide, moins solennelle et pour laquelle on n'exigeait pas de bref introductif. La décision de 1218 eut pour objet d'étendre ce privilége aux laïques. Le passage du *Très-Ancien Coutumier*, où cette décision est rapportée, ne peut pas être considéré comme une interpolation, car il se rattache assez naturellement aux explications qui précèdent ou suivent. C'est donc dans les premières années qui ont suivi que cet auteur, resté inconnu, a composé son travail.

La première partie est un peu antérieure ; elle a été rédigée dans les dernières années du douzième siècle ou dans la première du treizième. Dans plusieurs passages, l'auteur parle d'un sénéchal appelé Guillaume et le traite comme s'il était son contemporain (26). Ce Guillaume, sénéchal de Normandie, occupa ce siége jusqu'au 9 juin 1200 ; à cette époque, il fut remplacé par Guérin de Glapion. La date de la rédaction de la première partie du *Très-Ancien Coutumier* est donc comprise entre les années 1194 et 1200 ; on peut même lui donner une date encore plus précise qui se placerait entre le 6 avril 1199 et le 9 juin 1200. L'auteur cite en effet, comme indication chronologique, l'époque d'une guerre qui durait « *quand lis rois Richard estoit en possession de la terre* » (27). Il résulte de cette mention qu'au moment où il écrit, la seule

(26) Par exemple : In tempore Guillelmi senescalli statutum fuit (dans Warnkœnig, p. 25). — Multociens inter dominum Rothomagum archiepiscopum et Guillelmum senescallum *inde audivimus* (dans Warkœnig, p. 22).

(27) Marnier, p. 13, I, 9. — Tardif, p. 71.

guerre qui ait eu lieu sous le roi Richard, de 1194 à 1196, est finie, et en outre que Richard n'est plus *« en possession de la terre.* » Ce roi étant mort le 6 avril 1199, la première partie du *Très-Ancien Coutumier* a donc été rédigée après cette date, dans les derniers mois de l'année 1199 ou dans les premiers de l'an 1200.

Il résulte de ce qui précède que la première partie du *Très-Ancien Coutumier* a été écrite à une époque où la Normandie était encore indépendante de la couronne de France et que la seconde est, au contraire, de quelques années postérieure à la réunion de cette province à la France par le roi Philippe-Auguste. Ces dates des deux parties du *Très-Ancien Coutumier* sont celles des œuvres primitives. Mais les deux parties du coutumier ont subi des interpolations ou reçu quelques gloses auxquelles il est impossible d'assigner une date précise.

Plusieurs passages de la première partie du coutumier nous prouvent que les procès se plaidaient en présence de son auteur (28). On en a conclu que cet auteur de la première partie du *Très-Ancien Coutumier* assistait aux sessions de l'Echiquier ou des Assises, non pas en qualité de juge, mais plutôt comme clerc ; son admiration pour le sénéchal Guillaume, qui était en même temps grand justicier de Normandie, a permis d'ajouter que notre juriste était attaché à ce sénéchal en qualité de clerc. Quant à la question de savoir s'il était ou non engagé dans les ordres, elle est restée tout à fait indécise. Sans doute, l'auteur connaît le droit canonique, les lettres ne lui sont pas étrangères ; mais il semble ignorer le droit romain ou du moins il ne l'a pas étudié dans ses textes originaux, car il ne connaît pas la terminologie des

(28) Chap. 47, 2 ; chap. 60, 3; chap. 64, 2 ; chap. 65, 2.

jurisconsultes romains. L'auteur de la seconde partie est, au contraire, un romaniste ; son style et les termes qu'il emploie le prouvent jusqu'à l'évidence, mais on ne sait rien de plus sur son compte. On ignore également le lieu où ont été rédigés nos deux ouvrages. Suivant M. Tardif, la première partie du *Très-Ancien Coutumier* aurait été écrite à Evreux et la seconde à Bayeux. Il se fonde sur ce que la plupart des faits relatés dans le premier texte se passent dans les environs d'Evreux, en même temps que presque tous les personnages mentionnés, Gilbert de Vascœuil, Roger de Saint-André, Etienne de Saint-Luc, appartiennent à cette région de la Normandie. C'est là, comme on le voit, une pure conjecture. Il faut en dire autant de l'opinion suivant laquelle la seconde partie aurait été écrite à Bayeux, sous prétexte que l'auteur suppose toujours l'objet litigieux situé dans cette ville. Ce qui paraît plus certain, malgré les controverses soulevées sur ce point, c'est que le texte latin du *Très-Ancien Coutumier* est antérieur au texte français. La langue latine était, à cette époque, d'un usage commun pour les clercs et pour les hommes de loi, en Normandie comme en Angleterre. Tous les traités de droit anglo-normand des douzième et treizième siècles, sauf l'ouvrage de Britton, ont été composés en cette langue, ainsi que les coutumiers rédigés en France dans le même temps. D'ailleurs, si notre coutumier avait d'abord été écrit en français, on ne voit pas pour quel motif il en aurait été ensuite fait une traduction latine ; on comprend au contraire très-bien qu'un écrit composé en latin ait été ensuite traduit en français pour faciliter sa vulgarisation. D'ailleurs, le texte latin a tous les caractères d'une œuvre originale, tandis que la fidélité servile, avec laquelle le texte français le suit, révèle bien l'œuvre

d'un traducteur. Ce traducteur ne semble même pas bien au courant des institutions, de la géographie et des personnages de la Normandie ; cette traduction n'est pas écrite dans le dialecte de la province et son auteur semble avoir été étranger à ce pays.

Les plus anciennes sources du droit normand connues, il reste à se demander si elles ont été utilisées par l'auteur du *Grand Coutumier* auquel nous revenons maintenant. L'affirmative a été enseignée par Marnier, et, quoiqu'il n'ait pas donné de preuves à l'appui, sa doctrine a été généralement reproduite par tous les auteurs. On a essayé de prouver que le *Grand Coutumier* s'était inspiré du *Très-Ancien Coutumier*, en faisant remarquer que son texte français a toujours le soin de donner la rubrique latine, comme pour permettre d'en retrouver l'origine dans le *Très-Ancien Coutumier* ; mais cette considération perd toute valeur, si l'on admet avec nous que le premier texte du *Grand Coutumier* de Normandie a été écrit en latin. Brünner a, le premier, soutenu que le *Grand Coutumier* de Normandie n'a pas été fait à l'aide des matériaux publiés par Marnier et par Warnkœnig. Si l'auteur du *Grand Coutumier* avait puisé à la source des *Statuta et consuetudines*, on ne comprendrait pas certaines différences qui existent entre les deux ouvrages ; on ne s'expliquerait pas non plus les lacunes du *Grand Coutumier;* son auteur aurait bien certainement utilisé les renseignements précieux que lui aurait donnés l'œuvre de son prédécesseur (29).

Ces raisons ne nous paraissent cependant pas décisi-

(29) Cpr. par exemple, les chapitres *De feodo et vadio* (Warkœnig, p. 44) et *De advocationibus ecclesiarum* (Warkœnig, p. 32) avec les passages suivants du *Grand Coutumier :* II, 40 et II, 39.

ves et nous préférons adopter une opinion intermédiaire : l'auteur du *Grand Coutumier* de Normandie n'a pas pris comme base de son travail le *Très-Ancien Coutumier*, mais il est difficile d'admettre qu'il ne l'ait pas connu et qu'il ne s'en soit pas servi. Le jurisconsulte nous apprend lui-même, dans son prologue, le but qu'il se propose et par cela même les moyens qu'il emploie : il veut constater par écrit, d'une manière complète et méthodique, les usages de la Normandie qui sont parfois encore incertains et peu connus. Il s'est donc attaché, avant tout, à rechercher les anciens usages et à les préciser. Mais il serait bien étrange qu'il n'ait pas connu des monuments qui remontaient à plus d'un demi-siècle et qu'il ne les ait pas utilisés. Toutefois il ne s'en est servi qu'avec discrétion et ménagement.

On retrouve dans le *Très-Ancien Coutumier* presque toutes les règles consacrées par le grand, mais dans un ordre différent. Dans le *Très-ancien coutumier* les questions semblent jetées au hasard et se suivent sans ordre méthodique. L'auteur du *Grand Coutumier* a au contraire fait preuve de science et de logique. Les sujets s'enchaînent avec méthode; les définitions sont nombreuses et accompagnées de commentaires; les répétitions sont beaucoup moins fréquentes que dans le *Très-Ancien Coutumier;* on a eu soin d'écarter la reproduction du texte même des décisions des tribunaux pour s'en tenir à un exposé purement doctrinal. Il n'est pas étonnant qu'en procédant ainsi, l'auteur du *Grand Coutumier* ait, de temps à autre, oublié d'utiliser certains renseignements contenus dans le *Très-Ancien Coutumier :* il n'en a pas tiré partie à cause du désordre de ce travail et de la difficulté d'en retrouver tous les détails.

Comme le *Miroir de Saxe*, le *Grand Coutumier* ou

Summa de legibus Normanniæ est accompagné d'une glose destinée à éclaircir le texte, le plus souvent au moyen de rapprochements faits avec d'autres législations. On ne sait pas encore de quelle époque date cette glose ; peut-être est-elle du quinzième siècle. Certaines erreurs de cette glose sur les sources du droit normand et les observations relatives aux dérogations que ce droit avait subies, permettent d'affirmer que le droit normand s'altéra peu à peu à partir de la rédaction du *Grand Coutumier ;* déjà même à cette dernière époque, il ne s'était pas conservé aussi pur qu'avant l'annexion de la Normandie à la France. Ces altérations provenaient des changements politiques qui s'étaient opérés. C'était maintenant des Français qui, en qualité de commissaires du roi, présidaient l'Echiquier. Les grands bailliages avaient été étendus à la Normandie. Une foule de fonctionnaires français avaient envahi le pays et s'y étaient établis. Pour certains procès, on évitait la juridiction de l'Echiquier et on allait au Parlement de Paris. Dans les autres cas, les arrêts de l'Echiquier pouvaient, en général, être déférés à la Cour du Roi. L'Echiquier n'était plus en effet une juridiction souveraine comme au temps des ducs. La Normandie sera comprise bientôt dans le ressort du Parlement de Paris jusqu'à ce que l'Echiquier soit lui-même érigé en Parlement (30).

(30) L'Echiquier conserva son ancien caractère jusqu'en 1302 : on se rappelle qu'il se réunissait deux fois par an, à Pâques et à la St-Michel et qu'il se composait des grands feudataires laïques et ecclésiastiques. En 1302, Philippe le Bel introduisit un changement important. Jusqu'alors ce tribunal avait siégé alternativement à Rouen, à Falaise et à Caen. Philippe le Bel décida qu'il deviendrait sédentaire et siégerait toujours à Rouen ; ce qui est plus grave, il envoya des magistrats royaux chargés de présider l'Echiquier et d'en diriger les procédures. A mesure que les lois devinrent plus nombreuses et les

Malgré les résistances locales, toutes ces modifications altérèrent le droit normand et le rapprochèrent du droit français. Cependant, même après la rédaction officielle de la coutume, il a toujours gardé des caractères propres et des points de contact avec le droit anglais.

Au point de vue historique, le *Grand Coutumier* de Normandie est peut-être une œuvre plus précieuse que celle de de Fontaines et de Beaumanoir. Ceux-ci ont plutôt donné, comme dit Montesquieu (31), des pratiques judiciaires ; de Fontaines fait de nombreux emprunts au droit romain, Beaumanoir y recourt moins, mais il altère les anciens usages en les mettant en rapport avec les institutions de saint Louis. L'auteur du *Grand Coutumier* ne s'occupe, au contraire, que du droit normand, de son origine, de son développement; il donne, sans doute, la plus grande place à la procédure civile ou criminelle, mais il traite aussi du droit civil, soit dans des chapitres particuliers, soit à l'occasion des procès. Le *Grand Coutumier* est indispensable pour l'histoire du droit anglais. A chaque instant nous ferons des rapprochements entre les ouvrages des vieux juristes anglais et le droit normand. Nous avons déjà vu que les ducs de Normandie avaient introduit en Angleterre leur langue, leur droit, leurs institutions. Les promesses d'observer les

procès plus compliqués, les seigneurs et les prélats abandonnèrent de plus en plus la direction de l'Echiquier aux jurisconsultes. Cette assemblée perdit ainsi une partie de son importance. En 1499, nouveau changement. Il était devenu impossible à l'Échiquier de terminer, en deux sessions assez courtes, tous les procès qu'on lui soumettait. Louis XII rendit l'Echiquier perpétuel et le composa de quatre présidents et de vingt-huit conseillers. Enfin François Ier, en 1515, enleva à l'Echiquier son nom et en fit une cour souveraine qui fut le Parlement de Normandie.

(31) Liv. XXVIII, chap. 38 et suiv.

lois d'Edouard étaient adroitement éludées par les rois normands. Tous les efforts de la nation vaincue auront longtemps pour unique objet de faire maintenir ou revivre les coutumes saxonnes et c'est de cette double tendance que naîtra le droit anglais. Nous aurons soin d'indiquer quelles sont les institutions de l'Angleterre qui remontent au droit normand et nous essayerons de rechercher pour quels motifs, sur d'autres points, ce droit n'a pas pénétré chez nos voisins. Nous arriverons ainsi à connaître, à l'occasion du droit anglais, les anciennes institutions de la Normandie.

Ce n'est pas seulement en Angleterre, mais encore dans l'extrême Orient que pénétrait au moyen âge la législation française avec sa civilisation. Des dynasties françaises s'asseyaient sur le trône de Jérusalem comme sur celui d'Angleterre et les lois des conquérants y prenaient de profondes racines. Mais c'est sur un petit point du territoire anglais, plus proche de la France que de la Grande-Bretagne, que s'est maintenu jusqu'à nous le droit normand comme législation vivante. Nous avons vu que, malgré son caractère purement privé, le *Grand Coutumier* obtint force absolue de loi jusqu'à l'apparition de la coutume réformée, en 1586. Son autorité, même aujourd'hui, n'est pas entièrement évanouie. Dans les îles normandes à Jersey et à Guernesey, toujours demeurées sous le sceptre des successeurs de Guillaume le Conquérant, il forme le fond d'une législation coutumière de droit civil et féodal encore en plein dix-neuvième siècle (32).

Le *Grand Coutumier* de Normandie a été commenté par plusieurs jurisconsultes, par Le Rouille, Terrien,

(32) On pourra consulter, sur le droit et l'organisation de la justice

Sorin. Les commentaires les plus connus sont ceux de Le Rouille et de Terrien. C'est par euphémisme qu'on a appelé le Rouille *le Coke normand*, car, dans son rapprochement entre le droit normand, le droit romain et le droit canonique, cet auteur n'a commis qu'erreur et confusion. Le meilleur commentaire du *Grand Coutumier* est celui de Guillaume Terrien qui a été publié au moment même où le *Grand Coutumier* allait perdre toute autorité législative et être remplacé par la coutume officielle de 1586 (33).

La plus ancienne édition connue du *Grand Coutumier* date de 1483 et la plus récente qui ait précédé la promulgation officielle de la coutume est de 1578. Le Rouille a donné deux éditions des textes français et latin. En Alle-

dans les îles normandes, l'ouvrage intitulé : *Histoire détaillée des Isles de Jersey et de Guernesey, traduite de l'anglois* par M. Le Rouge, ingénieur géographe du roi et de S. A. S. M. le comte de Clermont. Paris, chez la veuve Delaguette et chez Duchêne, 1757 in-12. — M. Julien Havet a publié dans la *Bibliothèque de l'école des Chartes* une histoire très-complète de l'organisation de la justice à Jersey et à Guernesey, sous le titre : « *Les cours royales des îles normandes* » (tome XXXVIII, p. 49 et 275).

(33) *Le grand coutumier de Normandie avec la charte aux Normands*, par Guillaume Le Rouille d'Alençon, lieutenant général à Beaumont et Fresnay, Paris, 1534, in-fol. goth.; Rouen et Paris, 1539, in-fol. Goth.

De consuetudine Normanniæ, gallica et latina diligenter visa.... et commentariis illustrata, autore Tanigio Sorino Lessæo; Cadomi 1568 et 1574, in 8° (Tanigy ou Tannegui Sorin était conseiller à Caen et professeur en droit dans l'université de la même ville. Il était du village de Lessay en Cotentin, c'est pourquoi on le surnommait Lessæus).

Commentaires du droit civil, tant public que privé, observé au pays et duché de Normandie... Coutume dudit duché... le tout en texte et en gloses par Guillaume Terrien, Paris, 1574, in-fol. — Seconde édit. Paris, 1578, in-fol. — Rouen, 1654, in-fol. (Terrien était lieutenant général au bailliage de Dieppe).

magne, il a paru une édition latine en 1726 dans le tome VII des *Reliquiæ Manuscriptorum*. Le meilleur texte français est celui du recueil de Richebourg (t. IV du *Coutumier Général*)(34). Mais une édition critique manque encore. Quoique l'aveu soit pénible à faire, il faut cependant reconnaître que le *Grand Coutumier* est mieux connu des bibliophiles que des jurisconsultes. L'édition publiée vers 1483 est devenue, pour les amateurs, un objet de curiosité très-recherché. On ne connaît pas encore d'une manière certaine ni le nom de l'imprimeur, ni le lieu de l'impression de cette première édition. Pendant le seizième siècle, les éditions se sont succédé avec rapidité, jusqu'à la promulgation de la coutume réformée. Mais ces éditions sont insuffisantes au point de vue historique. Il serait indispensable de donner une nouvelle édition critique de cette œuvre, aussi importante pour l'histoire du droit que le *Conseil* de Pierre de Fontaines, le traité de Beaumanoir et les *Etablissements de saint Louis*. Le texte a besoin de subir une révision minutieuse. D'ailleurs les manuscrits ne manquent pas; ils existent en très-grand nombre à la bibliothèque nationale ; on en trouve aussi à la bibliothèque de Rouen et au musée britannique; M. de Rozière en a rencontré trois au Vatican et il en existe encore dans des collections particulières.

La coutume officielle rédigée sous le règne de Henri III

(34) Sur les différentes éditions du Grand Coutumier, on pourra consulter le *Manuel de Bibliographie normande* de Frère au mot *Coutumier* et la Notice blibliographique de Pannier (*Les ruines de la coutume de Normandie,* 1856). Voy. aussi : Camus, *Lettres sur la profession d'avocat*, édition Dupin.

Houard, on s'en souvient, a aussi publié à la suite de son tome IV du *Dictionnaire du droit normand* le Coutumier mis en vers.

est beaucoup moins utile au point de vue historique; elle permet cependant, par son rapprochement avec le *Grand Coutumier*, de retrouver les modifications qu'a subies l'ancien droit normand sous l'influence de la France. Elle a été commentée par un grand nombre de jurisconsultes, notamment par Andrieu, Berault, Basnage, Roupnel, de Merville, Hubin, Routier, de la Tournerie, Flaust. L'œuvre la plus remarquable est celle de Basnage; la plus portative, celle de la Tournerie (35). Cette coutume officielle termine la période la plus brillante de l'histoire du droit normand. Dans son ordonnance de Blois, du 22 mars 1577, qui prescrit la rédaction officielle d'une nouvelle coutume pour la Normandie, le roi Henri III explique la nécessité d'une réforme en se fondant sur ce que l'ancienne coutume remontait à de très-vieux ouvrages; elle était écrite en une langue que l'on ne parlait et ne comprenait plus; fort souvent ses dispositions étaient tombées en désuétude. Les procès-verbaux de rédaction de la coutume constatent en effet qu'un grand nombre d'anciens principes étaient hors d'usage, peu ou point entendus des habitants du pays. Désormais la coutume de Normandie ne forme plus qu'une branche du droit français; mais pourtant de toutes les coutumes, c'est encore celle dont les vieux caractères se sont le moins altérés.

Autour du *Grand Coutumier* et de la *Coutume réformée de Normandie*, qui constituent les deux monuments essentiels du droit normand, viennent se grouper un grand nombre de documents et de travaux qui complètent ces deux sources. Nous avons déjà mentionné les documents

(35) On trouvera l'indication des principales éditions de ces ouvrages dans Camus, *Lettres sur la profession d'avocat*.

qui ont servi à l'auteur du *Grand Coutumier*. Dès le douzième siècle, l'Echiquier de Normandie prit l'usage de constater par écrit ses actes judiciaires. Le plus ancien registre original que nous possédions commence à l'année 1336; mais il est fort probable qu'un recueil semblable avait été déjà composé antérieurement au douzième siècle. Ce recueil officiel, composé par le clerc Guillaume Acarin, est complété par quatre compilations d'un caractère purement privé qui sont aussi parvenues jusqu'à nous. Grâce à ces quatre compilations et à d'autres sources encore, M. Léopold Delisle est parvenu à réunir 834 arrêts de l'Echiquier de 1207 à 1270 sous le titre : « *Recueil de jugements de l'Echiquier de Normandie au treizième siècle* » (36). Les jugements postérieurs ont été imprimés par Léchaudé d'Anisy dans le tome quinze des *Mémoires de la Sociétés des antiquaires de Normandie* et par Warnkœnig dans le tome deux de sa *Franzœsische Staats und Rechtsgeschichte*. A partir du quatorzième siècle, les arrêts de l'Echiquier sont inédits. Nous possédons encore un travail privé qui, sous le nom d'*Assisæ Normanniæ* (*Assises de Normandie*), nous rapporte les décisions rendues par les juges d'assises, pendant les années 1234 à 1237, dans les villes de Caen, Bayeux, Falaise, Orbec et Avranches. Le texte latin a été publié par Léchaudé d'Anisy dans le quinzième volume des *Mémoires de la Société des antiquaires de Normandie* et par Warnkœnig dans son histoire du droit français. Marnier en a publié une version française dans ses *Etablissements et coutumes, assises et arrêts de Normandie*. Il

(36) Paris, 1864. — Les quatre anciens recueils privés se trouvent aussi dans le quinzième volume des *Mémoires de la société des antiquaires de Normandie*, dans Warnkœnig, dans Marnier, *loc. cit.*

faut encore citer les *Coutumes de Vernon* découvertes par l'abbé Lebeurier et publiées dans la *Bibliothèque de l'École des Chartes* (37).

Au point de vue du droit commercial, il est utile de consulter le *Coutumier de la Vicomté de l'Eau de Rouen ;* c'est un recueil des coutumes commerciales, dont les plus anciennes remontent au treizième siècle. Il a été publié par Beaurepaire en 1856 à Evreux. Pour étudier l'ancienne procédure normande, il faut se reporter à une compilation éditée à Caen en 1847 sous le titre : *Coutusme, stille et usage au temps des Echiquiers de Normandie ;* elle a été reproduite par M. de Valroger, en 1851, dans le dix-huitième volume des *Mémoires de la Société des antiquaires de Normandie.* Cet ouvrage a été écrit dans la première moitié du quinzième siècle; il a été commencé avec un plan qui a été bientôt abandonné par son auteur. Le chapitre 78 contient le droit maritime d'Oléron et le chapitre 79, d'après l'ordre du *Grand Coutumier*, un ensemble de décisions de l'Echiquier qui datent pour la plupart de la fin du quatorzième siècle. Il a été écrit un peu plus tard, un autre ouvrage sur la procédure, bien mieux conçu et beaucoup plus important : c'est le *Stille de procéder en pays de Normendie* (38). Tandis que Masuer, sous le titre modeste de *Pratique*, rédigeait la coutume de l'Auvergne et du Bourbonnais, un autre praticien, dans un ouvrage du même genre, exposait les usages et coutumes de la Normandie. Les règles qu'il traçait n'étaient pas seulement celles d'une juridiction particulière : elles étaient empreintes d'un caractère de généra-

(37) T. I, 4e série.

(38) Ce « Stille de procéder » est imprimé à la suite du *Grand Coutumier* dans la plupart des éditions gothiques.

lité qui embrassait les juridictions de la province entière. Les modèles d'actes sont presque tous copiés sur des jugements rendus par l'Echiquier de Normandie ; les plus récents sont empruntés à la période comprise depuis 1425 jusqu'en 1448. L'auteur établit la hiérarchie des magistrats et indique la composition de l'Echiquier et des autres tribunaux qui conservèrent, jusqu'à la fin du quinzième siècle, la forme des anciennes cours féodales. Le *Stille de Normendie* n'est point un simple formulaire ; c'est une œuvre de critique qui signale les abus existants. La chicane y est dénoncée comme compromettant les intérêts des plaideurs ; car les procureurs « *plaident en jugement, ne leur chaut* (importe) *qu'il soit bon ou mauvais, pourvu qu'ils aient l'ecriture, le délai, etc.* » L'auteur se plaint des appels qui permettent de retarder indéfiniment la solution du procès. Aussi, « *à peine peut-on achever un jugement contre un bon tricheur* » ; d'où le proverbe normand : « *Ou sais attendre, ou sais droit prendre, ou querelle perdre.* » Il approuve au contraire les peines prononcées contre l'avocat convaincu d'avoir retardé la solution d'un procès par les tortueux détours d'une procédure : « *Et s'aucun advocat va encontre, soit eschellé* (mis au pilori sur une échelle) *s'il en est atteint, sans nul rachat qui soit prins de lui.* » En un mot, ce qui plaît dans ce livre, c'est son esprit de justice, d'équité et même d'humanité (39).

A ces travaux, il faut ajouter, pour être complet, un certain nombre de monographies, publiées jusqu'à la fin

(39) Ainsi l'on lit dans le traité sur la procédure criminelle que, quand sur quatre chevaliers, trois sont pour la condamnation, un seul pour l'absolution, cette voix unique doit l'emporter « parce que tout bon juge doit être plus enclin à absoudre qu'à condamner, même en cas criminel. »

du siècle dernier et que l'on peut consulter avec fruit pour élucider certaines questions de droit civil et de procédure (notamment les mariages avenans, la garde noble, le mort gage, l'application du sénatus-consulte Velléien, la prescription, les exécutions par décret) (40). L'ensemble du droit normand a été résumé par Houard dans un dictionnaire en quatre volumes in-4°. Nous ne voulons pas contester le mérite de cet auteur qui a rendu de grands services à la science, surtout par la publication des anciens textes, mais il faut bien reconnaître que son œuvre présente de graves défauts sur plusieurs points. Et d'abord au point de vue critique, les textes de Houard sont tout à fait insuffisants. Au fond, le savant Houard s'est tout à fait mépris sur la filiation des lois normandes ; il n'a pas tenu compte de leur origine

(40) *Mémoire concernant l'observation du sénatus-consulte Velléien dans le duché de Normandie ;* par L. Froland. Paris, 1722, 1729, in-4°.

Explication du douzième titre de la Coutume de Normandie, par Blanche Cape, Caen 1662, in-4°

Explications du titre des prescriptions de la Coutume de Normandie, par Blanche Cape. Caen, 1665, in-4°.

Méthode pour liquider les mariages avenans des filles dans la Coutume de Normandie, par Everard. Rouen, 1696, in-12.

Dissertation sur les aide-chevels de Normandie, par de Jort. Rouen, 1706, in-12.

Explication de la garde-noble royale en Normandie, par de Jort. Rouen, 1691, in-12.

Mémoire sur la prohibition d'évoquer les décrets d'immeubles situés en Normandie, par Froland. Paris, 1722 ou 1723, 1729, in-4°.

Le Mortgage de Normandie, par Charles Toustain dit la Mazurie. Paris, 1577, in-4°.

Titre des exécutions par décret avec annotations. Rouen, 1603, in-12.

Traité général des criées, accommodé au titre 22 de la coutume de Normandie, par Germ. Forget. Paris, 1604, in-8°.

germanique. En outre, il s'est exagéré, au point de vue judiciaire, l'utilité des coutumes anglo-normandes pour l'application et la jurisprudence de la coutume de Normandie réformée en 1583. Comme l'a dit M. Laferrière (41) : « La science du droit proprement dit ne doit pas certainement s'isoler de la pratique ; mais les anciennes coutumes appartenaient surtout à l'histoire et, si elles pouvaient jeter la lumière sur l'esprit de certaines institutions, c'était cependant fausser le sens historique que de vouloir les plier aux nécessités du Palais et aux affaires de chaque jour. Houard, avec tout son savoir et une critique assez sûre pour rectifier quelquefois des opinions de Montesquieu lui-même, avait donc cependant manqué à la vraie loi de l'histoire et au véritable esprit d'une pratique éclairée : mais il a naturalisé en France des textes oubliés ou inconnus et très-précieux pour les coutumes du moyen âge. » Si les textes de Houard méritent peu de confiance et si cet auteur a le tort de se laisser égarer par l'esprit de système, il n'en faut pas moins lui savoir gré d'avoir, le premier, relevé l'étroite parenté qui relie le droit anglais et le droit normand et qui avait à peine été aperçue avant lui par Du Cange et Eusèbe de Laurière.

De nos jours, il a été publié un certain nombre de monographies sur différentes parties du droit et des institutions de l'ancienne Normandie, mais il n'existe pas encore d'étude historique, complète et générale sur l'ancien droit de cette province (42).

Coutume de l'eau de Rouen, par Germain de la Tour, Rouen, 1717, in-12.

(41) V, p. 604.

(42) Voici l'indication des principaux écrits qui ont été publiés sur le droit normand :

L'ouvrage le plus volumineux est celui de Floquet, *Histoire du Parlement de Normandie* (1840). Toutefois l'auteur fait preuve parfois de connaissances insuffisantes. Le travail le plus remarquable est celui de M. Delisle, publié en 1851 à Evreux par la Société libre de l'Eure, sous le titre : *Etude sur la condition de la classe agricole et l'état de l'agriculture en Normandie au moyen âge*. Cet ouvrage contient un examen complet de la condition des paysans. A ce propos l'auteur rappelle un grand nombre d'institutions de la Normandie et beaucoup de règles de l'ancien droit normand, le tout puisé, le plus souvent, à des sources encore inédites. M. Baudrillart vient aussi de reprendre la question de la condition de la classe agricole au moyen âge en Normandie, dans les lectures qu'il a faites récemment à l'Institut, mais le savant académicien s'est avant tout placé à un point de vue économique. M. Delisle a publié un *Recueil de jugements de l'Echiquier de Normandie au XIII[e] siècle* (1207-1270), *suivi d'un mémoire sur les anciennes collections de ces jugements* (1864, in-4°). On lui doit aussi, en dernier lieu, la publication des « *Actes normands de la Chambre des comptes sous Philippe de Valois* (1 vol. chez Picard).

Voici l'énumération des principales monographies qu'il peut encore être utile de consulter pour l'histoire du droit normand :

Rapport de M. Vitet sur *L'Histoire du parlement de Normandie* par Floquet, dans la Revue de Wolowski, XVIII, 226.

— Rapport fait par M. de Tocqueville sur le *Tableau de l'administration de la justice criminelle et du jury au moyen âge* par Coupey, dans la Revue de Wolowski, XVI, 298.

— Robert, *Jurisprudence sur la capacité personnelle et sur l'effet des contrats des femmes mariées ou ayant des biens situés tant dans les ci-devant pays du droit écrit que dans quelques coutumes, principalement dans la ci-devant Normandie*, 1812, in-8°.

— Warnkœnig, articles dans la *Zeitschrift fur die Gesetzgebung und Rechtswissenchaft des Auslands*, VII, 318; XIII, 325.

— Daviel, *Recherches sur l'origine de la coutume de Normandie*, Caen, 1832.

— Mittermaier, article dans la *Zeitschrift fur die Gesetzgebung und Rechtswissenschaft des Auslands*, VIII, 311.

— Klimrath, *Mémoire de 1835*.

— Pezet, *Etudes sur l'administration de la justice et l'organisation judiciaire en Basse-Normandie et particulièrement dans le Bessin, avant la suppression des anciens tribunaux en 1790*, 1845. in-8°.

— Le Geyt, *Ses manuscrits sur la constitution, les lois et les usages de l'île de Jersey*, 1846, 4 vol. in-8°.

— De Rozière, article sur le *Grand Coutumier de Normandie*, dans la *Revue historique*, XIII, p. 63.

— Loysel, *Usages et règlements locaux de l'arrondissement de Cherbourg, selon l'ordre des articles du code civil*, 1865, in-16°.

— Du même, *De l'administration de la Normandie sous la domination anglaise*. Caen, 1859, in-4°

— Du même, *Les Etats de Normandie sous la domination anglaise*. Paris et Rouen, 1859, in-4°.

— Du même, *Notes et documents concernant l'état des campagnes de la Haute-Normandie dans les derniers temps du moyen âge*. Evreux, 1865.

— Vilade, *Les coutumes de Normandie réglementées par l'édit de 1751, mises au courant de la jurisprudence actuelle*, 1866, in-12°.

— Joly, *Les lettres de cachet dans la généralité de Caen au XVIII° siècle, d'après les documents inédits*. Impr. imp., 1864, in-8°.

— Du même, *Du sort des aliénés dans la Basse-Normandie avant 1789*, 1868, in 8°.

— Le Hardy, *Histoire du protestantisme en Normandie depuis son origine jusqu'à la publication de l'Edit de Nantes*, 1869, in-8°.

— Cauvet, *Le droit criminel de la Normandie au XIII° siècle*, dans la Revue de Wolowski, XLII, 265.

— Du même, *De l'organisation de la famille, d'après la coutume de Normandie*. Caen, 1850 (Extrait de la *Revue de la législation et de jurisprudence* de M. Wolowski, 1847-1848).

— Du même, *Le droit de colombier sous la coutume de Normandie*. Caen, 1861 (Extrait du XXIII° volume des *Mémoires de la Société des Antiquaires de Normandie)*.

— Du même, *Des trèves établies entre particuliers selon les principes du droit anglo-normand*. Caen, 1869.

— Du même, *L'ancienne université de Caen, Notice historique*. Caen, 1873 (Brochure extraite des *Mémoires de l'Académie des sciences, arts et belles lettres de Caen*).

— Du même, *Les origines du droit civil de l'ancienne Normandie*. Caen, 1875, 1 broch.

— Du même, *Le droit civil de la Normandie au XIII° siècle*. Caen, 1877.

— Canel, *Le combat judiciaire en Normandie*. Caen, 1858, in-8°.

— Pannier, *Les ruines de la coutume de Normandie*.

— De Tocqueville, *De la preuve judiciaire au moyen âge en Normandie* (Rapport sur l'ouvrage de M. Couppey, dans le *Recueil de l'Académie des sciences morales* de Vergé, X, p. 55).

On pourra aussi consulter les ouvrages suivants, quoiqu'ils soient d'un caractère plus général :

L'Ystoire de li Normant et la chronique de Robert Viscart, par Aimé, moine du mont Cassin; publiée pour la première fois, d'après un manuscrit inédit du XIIIe siècle, pour la Société de l'histoire de France, par Champollion-Figeac (Voir un article de M. Renouard, dans le *Journal des Savants*, 1836, p. 22.)

— Liquet, *Histoire de Normandie, depuis les temps les plus reculés jusqu'à la conquête de l'Angleterre en 1066*, précédée d'une introduction par Depping. (Voir aussi un article de Renouard, dans le *Journal des Savants*, 1835, p. 750).

— Depping, *Histoire de la Normandie sous le règne de Guillaume le Conquérant et de ses successeurs, depuis la conquête de l'Angleterre jusqu'à la réunion de la Normandie au royaume de France*. (Voir un article de Daunou, dans le *Journal des Savants*, 1826, p. 29).

— Du même, *Histoire des expéditions maritimes des Normands et de leur établissement en France au Xe siècle*. (Voir un article de Daunou, dans le *Journal des Savants*, 1826, p. 171, 281.

— Orderic Vital, *Histoire de Normandie*, traduite en français par Louis Dubois (Voir un article de Daunou, dans le *Journal des Savants*, 1828, p. 151).

— De la Rue, *Essais historiques sur la ville de Caen et son arrondissement* (Voir un article de Renouard, dans le *Journal des Savants*, 1821, p. 279).

— Du même, *Recherches sur la tapisserie représentant la conquête de l'Angleterre par les Normands et appartenant à l'église cathédrale de Bayeux* (Voir un article de Daunou, dans le *Journal des Savants*, 1826, p. 690).

— *Chronique normande* de Pierre Cochon, publiée pour la première fois en entier par de Robillard de Beaurepaire. Rouen, 1870, in-8°.

CHAPITRE III.

Le droit et les institutions politiques.

---

§ 18. — LA FÉODALITÉ.

« Il est impossible, dit Blackstone (1), de comprendre avec netteté la constitution civile de ce royaume, ainsi que l'esprit de nos lois relatives à la propriété foncière, sans avoir une notion générale de la nature de la théorie des fiefs, de la loi féodale. » On a reproché avec beaucoup de raison à Coke d'avoir négligé cette étude. « Je m'étonne souvent, dit Spelman (2), que mylord Coke, qui a répandu sur l'étude de nos lois tant de richesses tirées de l'antiquité et des littératures étrangères, ne se soit pas dirigé vers ce champ d'où ont été prises autrefois et transplantées parmi nous tant de racines de notre législation. »

Le régime féodal a été général pendant plusieurs siècles dans toute l'Europe occidentale. Ce n'est pas le lieu d'étudier ici les origines de ce régime. Cette question est sans intérêt pour l'histoire du droit en Angle-

(1) Liv. II, chap. 4.
(2) *Orig. of Terms*, cap. 8.

terre où la féodalité a été introduite par la conquête et à une époque où elle avait reçu déjà un certain développement sur le continent. En réalité, le régime féodal existe en germe dans les institutions des Barbares comme dans celles de l'empire romain de la décadence. C'est ce qui explique son caractère de généralité.

Tout conquérant barbare distribuait des terres à ses officiers et à ses soldats, sous condition de service militaire promis par serment (*fee* récompense, salaire conditionnel; *odh*, propriété) Si le donataire ne remplissait pas ses promesses, il était déchu de ses dignités et concessions. Telle est l'origine du serment de foi et hommage sur lequel repose le système féodal.

Déjà chez les Anglo-Saxons, comme chez les Francs, on constate l'existence d'usages qui annoncent l'avénement prochain de la féodalité. Dans les deux pays, les rois tiennent des assemblées auxquelles ils convoquent les principaux du royaume. La cour des rois saxons est organisée sur le modèle de celle des rois francs; on y retrouve les mêmes dignitaires (3). Dans la Grande-Bretagne comme en Gaule, des comtes (*ealdormen, duces, comites, consules, satrapæ*) gouvernent le pays. La noblesse est composée de thanes qui se subdivisent en plusieurs classes. On a conservé la coutume des anciens Germains de donner des armes au jeune homme arrivé à la puberté. Il s'appelle *cniht, miles,* en allemand *ritter* (4). Le chef duquel dépend le jeune homme s'appelle *hlaford* (d'où vient le mot anglais *lord*) ou bien encore *hold hlaford* ou même

(3) *Chronique saxonne,* annis 778, 780 et 1001. — Florentius Wigorniensis, anno 1072.

(4) *Chron. saxon.,* anno 1086. — Cpr. Selden, *Titles of Honours,* II, chap. 5, p. 521.— Voy. encore *Chron. saxon.,* anno 1085 : *dubban tori,* c'est-à-dire faire chevalier.

simplement *hold* (5) ; le nouvel homme d'armes lui prête un serment que nous ont conservé les lois d'Athelstan (6). Les hauts membres du clergé sont aussi compris dans la noblesse ; les archevêques, évêques et certains abbés font partie de la suite du roi et lui doivent le service militaire qu'ils accomplissent souvent eux-mêmes en accompagnant le roi à la guerre (7). On sait qu'il en était de même en Gaule et que plus d'une fois des évêques se distinguèrent par leur bravoure sur les champs de bataille. L'invasion des Danois amena des changements qui rapprochèrent encore l'état social de la vraie féodalité. La faiblesse de la royauté produisit les mêmes résultats qu'en Gaule : les pouvoirs des grands seigneurs s'accrurent d'eux-mêmes aux dépens de la royauté. Les rois n'osèrent plus, à la mort des dignitaires, exiger le retour des fonctions qu'ils avaient accordées ; celles-ci devinrent héréditaires et se transmirent de père en fils à peu près de la même manière qu'en Gaule depuis le capitulaire de Charles le Chauve. L'histoire nous donne de nombreux exemples de comtes qui ont transmis leurs fonctions à leurs héritiers (8). Mais les concessions de terres faites par le roi ou les grands seigneurs, qui avaient été jusqu'alors viagères, devinrent-elles aussi héréditaires ? Cela est beaucoup plus douteux. Peut-être a-t-on toléré cette transmission dans certains cas, sans que cependant elle fut devenue une règle générale (9).

(5) Lois d'Alfred, 38. — *Chron. saxon.*, anno 1014. — Judicia civitatis Lundoniæ, app. II, § 4.

(6) II, App. § 1.

(7) Will. Malmesbury, II, 1. — Matthæus Westmonasteriensis, anno 867.

(8) Voy. Phillips, *Angelsæchsisches Recht*, § 24.

(9) Voy. par exemple : Judicia civitatis Lundoniæ, app. I, § 2 et 3; app. II, § 10 et suiv.

Mais, chez les Saxons, les rapports de fidélité étaient personnels et non pas réels : de plus, on ne connaissait pas encore cette hiérarchie qui aboutissait au roi, considéré comme chef de toute la féodalité. De même en Normandie, les princes ne prenaient pas le nom de roi, mais celui de *ducs* ; les grands seigneurs du pays, auxquels Rollon avait donné une partie du territoire, s'appelaient ses *barons*, c'est-à-dire ses hommes (10). Il n'est pas étonnant de retrouver chez les Normands ces mêmes rapports entre hommes qu'en Angleterre. Chez tous les Barbares venus du Nord, à côté de la société politique, composée du roi, des nobles et de l'assemblée de la nation, il existait une autre institution, une relation qui n'avait rien de politique en elle-même, purement personnelle au contraire, mais qui devint graduellement de la plus haute importance politique : c'était l'institution du compagnonnage (*comitatus*), le système de relation personnelle entre un homme et son seigneur, relation qui consistait en service fidèle d'une part, en fidèle protection de l'autre (11). Au moment où les Normands s'établi-

(10) Dudo, *De moribus et actis primorum Normanniæ Ducum*, II, p. 85. — Cpr. Loi des Ripuaires, tit. LVII. — Loi des Alamans, tit. LXXVI.

(11) « Il n'y a pas de honte chez les Germains, dit Tacite, à être vu parmi les compagnons (*comites*) d'un chef. Or, il y a des degrés dans le compagnonnage (*comitatus*), selon l'estime accordée par celui dont on forme la suite et il existe une grande rivalité entre les compagnons, à qui se maintiendra le plus haut dans la faveur de son chef, comme entre les chefs, à qui aura les plus nombreux et les plus vaillants compagnons..... Quand on en vient à l'action, il est honteux pour le chef d'être surpassé en valeur ; il est honteux pour le compagnon de ne pas égaler la valeur de son chef. C'est même une sorte d'infamie pour le reste de la vie que de se retirer sain et sauf du champ de bataille où le chef a péri. Le garder, le défendre,

rent sur le sol de la Normandie, ces rapports changèrent complètement de caractère ; ils cessèrent d'être personnels pour devenir réels ; en d'autres termes, ils furent dus à l'occasion de la possession d'une terre concédée par le chef. C'est ce changement qui a constitué chez les Normands le régime de la féodalité. Il s'accomplit tout naturellement parmi les Normands, d'abord parce qu'il s'était déjà fait en Gaule, ensuite à raison même de la nature violente de leur établissement. Rollon s'étant emparé d'un grand nombre de terres, les partagea entre ses hommes ou barons et en retour leur imposa la fidélité féodale (12). Un certain nombre de ces terres, appelées *sortes* (13), furent aussi distribuées aux gens d'Eglise sous les mêmes conditions. Mais, sauf cette modification d'ailleurs essentielle, le système politique des Normands ne fut-il pas semblable à celui des Saxons ? Les ducs de Normandie, comme les rois Saxons, convoquaient des assemblées composées des principaux du royaumes pour le règlement des plus importantes affaires du pays (14).

rapporter à sa gloire leurs propres hauts faits, est le premier devoir pieux de ses compagnons. Les chefs combattent pour la victoire ; les compagnons combattent pour leur chef. »

(12) Dudo, *op. cit.*, II, p. 85 : « Illam terram suis fidelibus funiculo divisit (Rollo) atque de suis militibus advenisque gentibus refertam restruxit. »

(13) Dudo, *op. cit.*, III, p. 91. — Cpr. Loi des Burgondes, XIV, 5 ; LXXXIV, 1.

(14) Dudo, *op. cit.*, II, p. 86 : « Robertus, convocatis Dacorum Britonumque principibus, dedit omnem terram suæ ditionis filio suo Willelmo, Popæ filio, atque inter manus Willelmi adolescentis manus suas mittentes colligavit illi conjurationis sacramento. » — Guillaume le Bâtard convoqua aussi une assemblée lorsqu'il conçut le projet d'opérer un débarquement en Angleterre. — Guillelmus Pictavensis, *Gesta Guillelmi ducis*, p. 196, 197. — Orderic Vital, *Historia ecclesiastica*, III, p. 493.

Leur cour se composait de dignitaires semblables à ceux que nous avons signalés auprès des rois saxons (15). Dans l'administration de la justice, la *Curia Ducis* joue le rôle de la *Curia Regis* en Angleterre (16). Les règles de la succession au duché de Normandie ne diffèrent pas de celles de la succession au trône chez les Saxons. Le plus souvent, le duc désigne son successeur de son vivant à ses barons qui lui prêtent serment de fidélité ; mais cet engagement anticipé n'empêche pas de reconnaître aux barons le droit supérieur de fixer eux-mêmes la succession au duché de Normandie. La dignité de duc est en réalité censée donnée à l'élection comme en Angleterre celle de roi (17). Seulement, en fait, il s'est établi dans les deux pays une loi de succession que

(15) Dudo, *op. cit.*, III, p. 92. — Guillelmus Calculus Gemmeticensis, *Historiæ Normannorum*, III, p. 8. — Orderic Vital, *op. cit.*, III, p. 489 et 493.

(16) Orderic Vital, *op. cit.*, III, p, 457, 481, 482, 494. Cet auteur appelle aussi la cour de justice du duc de Normandie *Curia Regis* depuis la conquête de l'Angleterre par Guillaume (V, p. 550 et 584).

(17) Dudo, *op. cit.*, III, p. 94 : « Illum, precor (dit Rollon), eligite Ducem vobis et Protectorem fratritium et Comitem. — Manus vestras gratia servandæ fidelitatis manibus hujus date, vestræque fidei sacramento fidem continui insolubilisque servitii et militationis isti, precor, facite. »

Dudo, III, p. 152 : « Northmanorum vero Optimates de successore deque herede atque de posteritate salutifera plebi nimium cogitantes, submissa voce, Richardo (I) Duci subintulerunt : « Cum sis, Domine Dux præpotentissime omnium Francigenarum Northmannorumque, etc. — Prudentissime, miramur admodum, quid comminisceris, quis post flebilem debitumque excessum tuæ præsentiæ reget populum tuæ ditioni potentissimæ modo subjectum. — Hanc (Gunnorem) tibi inextricabili maritalis fœderis privilegio protinus Connecte, ut salutifera sobole ejus tellus tui ducaminis, imminente extremæ sortis tuæ obitu, salubriter et constanter regatur. » Huic igitur consilio libenter Dux sanctissimus Richardus favens, ascitis Episcopis cum Clero satrapisque cum populo, eam lege maritali desponsavit, etc. »

l'on applique fidèlement, à moins de volonté contraire manifestée par le chef et confirmée par l'assemblée.

Dans ces conditions de similitude presque complète entre les institutions politiques des deux pays, il n'est pas étonnant que la conquête normande ait produit peu de changements législatifs formels. Guillaume avait déclaré qu'il voulait gouverner suivant les lois d'Edouard le Confesseur ; son plus grand ouvrage fut de souder ensemble les royaumes encore imparfaitement unis de la Grande-Bretagne pour en former un seul corps indivisible. Le grand changement qui s'opéra sous le règne du Conquérant, consista dans la translation prudente et graduelle, de toutes les plus grandes propriétés et des plus hautes charges aux mains de tenanciers étrangers. Après la bataille d'Hastings, il avait bien fallu laisser certaines dignités et une quantité de terres entre les mains des nobles saxons qui avaient fait acte de soumission au prince normand. Mais peu à peu, sous des prétextes plus ou moins fondés, surtout à la suite de révoltes, ces dignités et ces terres leur furent enlevées et au bout de vingt ans, presque toute la richesse foncière appartint aux nouveaux venus. L'effet momentané de la conquête fut de rendre les Anglais, sur leur propre sol, sujets des conquérants étrangers. L'effet durable fut de transformer ces conquérants étrangers en Anglais et de donner à l'esprit de l'Angleterre une forme plus définie.

L'attribution des terres au roi et aux seigneurs normands permit d'organiser le régime féodal. Cette innovation ne donna lieu à aucune récrimination ; elle se fit en silence, les Saxons étant préparés à la recevoir. Certains auteurs ont prétendu que l'introduction du régime féodal était le résultat d'une décision formelle d'une assemblée de la nation. La chronique saxonne nous

apprend en effet que, dans la dix-neuvième année de son règne, Guillaume le Conquérant, craignant une invasion de Danois, fit venir une armée de Normands et de Bretons qui furent mis en quartier chez les possesseurs de terres. On en a conclu qu'à cette époque le régime féodal n'était pas encore organisé, car il aurait fourni une armée de soixante mille hommes, bien suffisante pour repousser toute attaque venant de l'extérieur. A notre avis, ces Normands ont pu être appelés en réalité dans le but de renforcer ceux qui étaient déjà établis en Angleterre et qui se trouvaient trop peu nombreux au milieu d'une population hostile. Ce qui est certain, c'est qu'une fois le danger de l'invasion danoise écarté, le roi tint un grand conseil : « *Rex tenuit magnum concilium,* dit la Chronique saxonne, *et graves sermones habuit cum suis proceribus de hac terra, quomodo incoleretur et a quibus hominibus.* » On ne sait pas ce qui fut décidé, mais la rédaction du *Domesday Book* fut immédiatement commencée et l'année suivante le roi se rendit à Sarum (Salisbury), accompagné de toute la noblesse et des principaux propriétaires de terres ; tous prêtèrent foi et hommage au roi (18). Le régime féodal était universellement établi sur l'Angleterre. Cette cérémonie le rendit public et définitif. Nous possédons une loi de Guillaume qui semble avoir pour objet de consacrer la féodalité dans son royaume. Cette loi est-elle antérieure ou postérieure à l'assemblée de Sarum ? Il serait difficile de le dire. Si

(18) « Omnes prædia tenentes, quotquot essent notæ melioris per totam Angliam, ejus homines facti sunt, et omnes se illi subdicere ejusque facti sunt vasalli ; ac ei fidelitatis juramenta præstiterunt, se contra alios quoscumque illi fidos futuros. » (*Chron. saxon.*, anno 1086).

la loi a précédé l'assemblée, celle-ci l'a confirmée. Peut-être même la loi n'est-elle autre chose que la reproduction de la décision prise à Sarum (19). Dans tous les cas, l'introduction de la féodalité semble bien être l'œuvre du Conquérant avec l'assentiment des principaux du royaume. Cet assentiment ne pouvait être douteux ; presque tous les grands propriétaires étant d'origine normande, avaient déjà vécu sous ce régime ; les Saxons y étaient préparés. C'est donc une erreur d'avoir dit que la féodalité avait été imposée à l'Angleterre. La charte de Guillaume semble bien plutôt reconnaître l'existence de ce régime qu'elle ne l'établit formellement : « *Volumus etiam ac firmiter præcipimus et concedimus, ut omnes liberi homines totius monarchiæ regni nostri prædicti habeant et teneant terras suas et possessiones suas bene et in pace, liberæ ab omni exactione injusta et ab omni tallagio, ita quod nihil ab eis exigatur vel capiatur, nisi servitium suum liberum quod de jure nobis facere debent et facere tenentur, et prout statutum est eis et illis a nobis datum et concessum jure hereditario in perpetuum per commune concilium totius regni nostri prædicti.* » Aucune autre loi n'a expliqué, organisé, développé la féodalité en Angleterre. Elle n'aurait d'ailleurs pas servi aux Normands qui connaissaient ce régime et elle aurait pu soulever les susceptibilités des Saxons, d'autant plus inutilement que la transformation pouvait s'accomplir pour ainsi dire à leur insu. Mais comme en définitive la féodalité était d'importation normande, toutes les fois qu'il

(19) « Statuimus ut omnes liberi homines fœdere et sacramento affirment, quod intrà et extrà universum regnum Angliæ Wilhelmo regi domino suo fideles esse volunt, terras et honores illius omni fidelitate ubique servare cum eo et contra inimicos et alienigenas defendere. » (Cap. 52, dans Wilkins, 228).

s'agissait d'expliquer un principe du droit féodal, on s'adressait à la loi normande et non aux anciens usages saxons. Ainsi on lit dans le *Domesday-Book*, sous le titre *Glocester : « Habet Wilhelmus de ow in feudo de W. Comite Ranulpho de limes 50 carucatas terræ sicut sit in Normannia.* » Comme les règles des mouvances féodales n'étaient pas connues des Saxons avant la conquête, les commissaires de Guillaume, en indiquant les fonds qu'il est permis de sous-inféoder, renvoient au droit normand pour déterminer les effets du vasselage. Il fallut d'ailleurs un certain temps pour substituer le système féodal à l'ancien régime. On s'attacha d'abord à combiner les deux systèmes autant que possible. Ainsi Glanville n'indique pas des brefs spéciaux pour les contestations relatives aux fiefs. On employait de son temps les mêmes brefs pour les fiefs que pour les autres possessions. Toutes les fois que l'on pouvait emprunter aux coutumes saxonnes des moyens de protection suffisants au profit des feudataires, on les préférait aux formules normandes qui auraient pu irriter les vaincus en accusant davantage les changements accomplis. Mais loin que le principe de la féodalité fut jamais compromis, c'est en Angleterre qu'il a poussé les plus solides racines; on peut affirmer sans exagération qu'il s'y est maintenu jusqu'à nos jours, au moins dans le droit civil.

La fiction de la tenure féodale ne tarda pas à s'étendre à toutes les terres. Il est très-possible que, pendant les premiers temps, certaines possessions restèrent allodiales, mais elles disparurent bien vite dans le courant de la féodalité qui envahissait tout. La *soke* ou terre de famille devint le fief simple ; la décanie prit le nom de fief de chevalerie ; la centurie devint baronnie, comté ou vicomté. Le relief remplaça le hériot. La tutelle féodale et

les droits de mariage organisés en Normandie avec une rigueur particulière étaient, à la vérité, des nouveautés, mais cependant il existait déjà quelque chose de semblable chez les Saxons, des droits analogues au profit du seigneur anglo-saxon sur le thane doté par lui (20). Le droit de retour en cas d'*escheat* était admis aussi chez les Saxons toutes les fois qu'il y avait eu trahison; le droit normand, plus rigoureux, l'étendit à tous les cas de félonie et l'appliqua aussi lorsque le vassal mourait sans héritier féodal.

Mais on ne s'en tint pas à ces changements et le régime féodal entraîna bientôt à sa suite une multitude de redevances ou d'accessoires oppressifs et ruineux, aides, premières saisines, etc. Les aides, *auxilia*, *aids*, que le vassal devait dans les cas de besoin ou d'honneurs extraordinaires à son seigneur, étaient d'origine normande et elles furent introduites même à Naples et en Sicile; le vassal saxon dut naturellement se soumettre à cet usage et ainsi toute la propriété territoriale se trouva soumise à un véritable impôt foncier qui ne tarda pas à s'aggraver de plus en plus. Il fut bientôt admis aussi comme maxime que toute terre dérive et est tenue de la couronne, immédiatement ou médiatement. La propriété définitive de toutes les terres revenait ainsi au roi avec une partie considérable de leurs produits. En France, au contraire, la féodalité ne s'étendit jamais d'une manière absolue à toutes les terres.

Ce n'est pas d'ailleurs la seule différence qui sépare la féodalité anglaise de celle de notre pays. En obligeant le peuple conquis à se serrer dans une union défensive contre le nouveau régime politique, la conquête nor-

(20) Lois de Canut, II, 70 à 75.

mande arrêta le progrès des juridictions seigneuriales, fortifia les cours de comté et empêcha les institutions saxonnes de se perdre dans la féodalité où elles couraient d'elles-mêmes. En France, la féodalité, favorisée par la révolution de 987, acquit une force telle, qu'elle tint pendant fort longtemps l'autorité royale en échec ; les grands vassaux de la couronne, sans s'attribuer la qualité de rois, s'étaient déclarés indépendants. Sous les premiers Capétiens, notre pays formait plutôt une confédération qu'une monarchie. Les grand vassaux qui avaient été les égaux du comte de France ne se montraient pas disposés à reconnaître son autorité. Ils ne s'y résignèrent que par nécessité politique ou par la force des armes. La résistance était d'autant plus facile, que l'étendue du territoire était considérable et que les grands vassaux étaient placés à la tête de véritables états. Les comtes et les ducs cessèrent de rendre la justice au nom du roi ; ils jugèrent en leur nom propre, et, leur exemple ayant ensuite été imité par ceux qui avaient reçu autrefois des justices patrimoniales, celles-ci se transformèrent en justices seigneuriales. Il fallut beaucoup de temps et une habile politique aux premiers rois de la troisième dynastie pour faire reconnaître leur suprématie. Mais d'ailleurs on distingua longtemps dans la personne du souverain deux qualités bien différentes, celle de roi et celle de seigneur féodal. Le chef de la monarchie ne réunissait ces deux qualités que dans les «*pays d'obéissance* » comme disent les *Etablissements de Saint-Louis*. Ailleurs, les grands feudataires de la couronne étaient seigneurs féodaux comme le roi dans l'étendue de ses domaines. Aussi les justices féodales prirent un immense développement. Il fallut toute l'habileté des hommes de loi, des baillis royaux, pour assu-

rer, après plusieurs siècles de lutte, la suprématie à la justice du roi. Les choses se passèrent bien différemment en Angleterre. Alors qu'en France l'autorité royale grandissait sans cesse pour aboutir à la monarchie absolue, en Angleterre elle fut d'abord très-forte et s'affaiblit insensiblement dans la suite. Le roi n'en resta pas moins toujours le seigneur féodal de toutes les terres, mais la féodalité s'était transformée par la suppression du service militaire obligatoire. Quant aux justices seigneuriales, elles ne parvinrent jamais à franchir les premiers degrés de la hiérarchie judiciaire et ne songèrent à aucune époque à entrer en lutte avec les juridictions royales.

Si l'on veut se former une idée plus précise de l'état de la féodalité au temps de la conquête normande, qu'on se reporte au *Domesday Book:* ce registre foncier nous en donne un tableau complet, sous une forme un peu aride, mais avec la précision de tout document statistique. Il résulte bien nettement de ce recueil que le domaine de la couronne se composa non-seulement de ce qui appartenait déjà aux rois saxons, mais encore d'un grand nombre de terres confisquées sur les thanes ou même sur les couvents. Une autre partie des terres confisquées fut donnée par le roi à ceux qui l'avaient accompagné. Les biens des grands thanes allèrent aux seigneurs normands ; de même les soldats servant sous les ordres immédiats du duc reçurent la concession de biens particuliers devenus vacants dans différentes parties du royaume. Les grands feudataires agirent de même avec leurs soldats dans le partage de leurs territoires ; de plus les thanes saxons conservés dans leurs possessions devinrent leurs arrière-vassaux et tel fut aussi, en général, le sort de ceux du domaine du roi.

Le territoire de l'Angleterre se trouva divisé en 60215

fiefs de chevalerie, tous à peu près d'égale valeur. On comptait 1422 manoirs (*manors*) dans la réserve royale, 28015 fiefs de chevalerie sur le territoire ecclésiastique ; plus de 30000 appartenaient aux seigneurs.

On peut diviser à cette époque, d'après le *Domesday Book*, toute la population de l'Angleterre en trois grandes classes.

La première classe comprend les hommes nobles, titulaires de fiefs, qui doivent le service personnel militaire et sont en outre tenus de fournir un certain nombre d'hommes. Ce sont les *liberi homines* par excellence et on les divise eux-mêmes en deux sortes : vassaux directs de la couronne (*tenentes in capite*) et arrière-vassaux. Les premiers sont au nombre de 1400 environ et les arrière-vassaux s'élèvent à 7871.

La seconde classe, celle des hommes libres non soumis au service militaire, comprend 25072 *socagers* et 7968 *burgenses*.

Enfin, dans la troisième classe, celle des hommes qui ne sont pas libres, il y a 108407 *villani* (céorls), 82119 *bordarii*, 25156 *servi*.

Voici d'ailleurs le tableau complet, suivant le *Domesday Book*, de la population masculine, au temps d'Edouard et au temps de Guillaume le Conquérant, dans les trente-quatre comtés que renferme ce registre foncier :

	Tempore Edwardi.	Tempore Wilhelmi.
1. *Proprietors*	1.599	1 400
2. *King's thanes*	326	(600)
3. *Milites*	213	7.871
4. *Tenentes and subtenentes*	2.899	
5. *Ecclesiastici*	1.564	994

6.	*Sokemanni*	23.404	25.072
7.	*Burgenses*	17.105	7.968
8.	*Others*	1.607	
9.	*Villani*	102.794	108.407
10.	*Bordarii*	74.823	82.119
11.	*Cottarii*	5.497	5.054
12.	*Servi*	26.552	25.156

Ce nombre d'hommes permet de conjecturer que le total de la population s'élevait à 2,000,000 d'âmes.

Si nous voulons maintenant nous occuper spécialement des vassaux de la couronne, il faut les diviser en seigneurs ecclésiastiques et seigneurs laïques. La première classe comprend : 19 archevêques et évêques ; 20 chanoines, 56 abbés, abbesses, abbayes ; 38 églises ; 11 *presbyteri ;* 2 *diaconi ;* 3 *capellani ;* en tout 153. Les vassaux temporels s'élèvent au nombre de 460, d'après les indications données par le *Domesday Book*. Parmi ces vassaux, 290 ne possèdent des propriétés que dans un seul comté ; 69 sont propriétaires dans 2 ; 28 dans 3 ; 20 dans 4 ; 17 dans 5 ; 41 seigneurs ont des propriétés dispersées dans 6 à 21 comtés.

Grâce à la dispersion des fiefs et aussi à leur grand nombre, la royauté n'eut pas à redouter la noblesse qui lui donnait cependant une puissante armée. Nous venons de voir qu'il n'y avait pas moins de 1400 *tenentes in capite* et 7871 arrière-vassaux. Les plus riches devaient fournir des escadrons entiers d'hommes pesamment armés. Les plus puissants amenaient de 100 à 793 hommes et les moins riches devaient fort souvent plus qu'un homme. Les vassaux des arrière-vassaux étaient eux-mêmes tenus de fournir souvent de 2 à 10 hommes.

Le lien féodal obligeait chaque chevalier à fournir et entretenir un homme pesamment armé à cheval pour

un service de quarante jours par an. Les vassaux de la couronne étaient les soldats immédiats, les hommes du roi ; les arrière-vassaux étaient d'abord les hommes de leur suzerain, mais en même temps aussi *homines regis*. Le fidèle était personnellement convoqué pour servir et il fournissait le restant de ses hommes par le moyen d'arrière-vassaux et d'autres hommes pesamment armés. Le service militaire devint bien plus rigoureux que sous les Saxons ; on devait, sous peine de félonie, le donner en personne, indépendamment des hommes d'armes qu'on était obligé de fournir à raison de sa tenure. Le service militaire était attaché à la propriété et également réparti entre toutes les terres, dans la proportion d'un homme par cinq hydes. Les personnes qui possédaient seulement une portion de fief de chevalerie (par conséquent moins de cinq hydes) devaient aussi le service militaire, mais pendant un temps plus court ; un demi-fief obligeait annuellement à vingt jours au lieu de quarante.

Celui qui ne répondait pas à la convocation était puni, selon les circonstances, d'une amende de cent livres ou de la confiscation. Quand on était dispensé du service militaire à raison d'une cause légitime, il fallait alors produire un certificat du maréchal pour échapper à ces pénalités. Les clercs titulaires de fief devaient, malgré leur condition, le service militaire personnel. Mais cependant en pratique, comme le prouvent de nombreux exemples, on se départit de cette rigueur et les ecclésiastiques furent autorisés à remplacement. Dans la suite, on déterminera même avec précision la valeur du service d'un chevalier pour faciliter ce remplacement. Ainsi, sous Edouard Ier, l'évêque de Hereford fit son service pour cinq fiefs de chevaliers par l'envoi de deux cheva-

liers et de six écuyers (*esquires*) ; on comptait donc deux écuyers comme équivalant à un chevalier (21).

Le service de chevalier exigeait une longue préparation ; aussi après les croisades, en Angleterre comme en France, on vit se développer des castes de chevalerie ; il se forma des catégories de chevaliers (*knight*), d'écuyers (*esquire*) et de pages. On a vu qu'au temps de Guillaume, on comptait, d'après le nombre des fiefs, 60,000 chevaliers pesamment armés. Ce prince leur recommanda d'être toujours prêts à entrer en campagne et à remplir leur service militaire : « *Omnes comites et barones et milites et servientes et universi liberi homines totius regni nostri prædicti habeant et teneant se semper bene in armis et in equis, ut decet et oportet ; et sint semper prompti et bene parati ad servitium suum integrum nobis explendum et peragendum cum opus fuerit, secundum quod nobis debent de feodis et tenementis suis de jure facere ; et sicut illis statuimus per commune concilium totius regni nostri prædicti, et illis dedimus et concessimus in feodo jure hereditario. Hoc præceptum non sit violatum ullo modo super forisfacturam nostram plenam* » (22). Les Normands n'eurent garde de méconnaître ces préceptes, car il y allait de leur conquête.

On peut donc dire sans exagération que l'armée normande était formidable. Il ne faudrait d'ailleurs pas croire que les premiers rois normands aient toujours eu sous leurs ordres une armée féodale de 60,000 hommes pesamment armés. Sans doute tel était le nombre des fiefs militaires, mais il formait seulement la grande matricule d'après laquelle la propriété supportait des charges

(21) Madox, *Baronia anglica*, I, cap. 5.
(22) *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 8.

égales. En pratique il dépendait d'abord d'un accord amiable d'offrir au roi selon les circonstances, en place d'un homme pesamment armé, des fantassins, des prestations en nature ou une somme d'argent.

Le roi était de droit le chef suprême de l'armée et il exerçait en fait son commandement. Il nommait tous les principaux chefs et il les choisissait tout naturellement le plus souvent parmi les seigneurs. Le grand connétable et le maréchal (*marshal*) conservèrent certains droits honorifiques dans l'armée et des émoluments que leur attribuait déjà la coutume de Normandie. Mais ces hautes dignités ne furent pas attachées à des propriétés territoriales avant le règne d'Etienne. C'est à partir de ce prince que la forte organisation de l'armée commença à être ébranlée ; les charges de connétable et de maréchal devinrent héréditaires. Pendant les croisades, la noblesse essaiera de devenir une force propre et indépendante, mais n'y parviendra pas. La grave innovation de Henri II qui permit de se racheter du service militaire, porta un coup mortel au système de l'armée féodale. En même temps ce roi rétablit les anciennes milices saxonnes des comtés par *l'assise of arms* de 1181. Le principe du service obligatoire pour tous, même pour les hommes libres de basse condition, établi du temps des Saxons, n'avait jamais été abrogé, mais il n'avait plus servi jusqu'à Henri II qu'à constituer le second ban, tout à fait inutile, des milices rurales. L'innovation de Henri II eut pour objet de donner à ces milices la forme et la force d'une armée capable de tenir la féodalité en échec (23).

(23) Gneist est entré dans de grands développements sur cette organisation des milices. Voy. le tome I, p. 104 de la traduction française de la *Constitution communale de l'Angleterre*.

§ 49. — LE ROI.

Plusieurs causes ont assuré l'autorité et la prépondérance des rois normands. S'il n'y a pas de pays où la féodalité ait jeté de plus profondes racines qu'en Angleterre, il n'en est pas non plus où elle ait été moins forte contre la royauté. Guillaume le Conquérant, par son habileté, sut organiser le régime féodal dans des conditions exceptionnellement favorables à l'autorité du roi. Le domaine royal que Guillaume s'était réservé était d une immense étendue. Déjà sous l'heptarchie saxonne chacun des rois avait possédé un domaine d'une certaine importance et, lorsque les sept monarchies avaient été réunies, le roi s'était trouvé en possession de tous les biens qui avaient servi à la dotation des sept souverains. Les rois danois avaient, il est vrai, épuisé ce domaine par leurs libéralités, mais le roi Edouard avait ensuite révoqué toutes ces concessions (1). C'est ce domaine qui tomba entre les mains du Conquérant. Il s'accrut en outre de tous les biens de ceux qui avaient péri à la bataille d'Hastings en défendant la cause d'Harold. Enfin de nombreuses confiscations vinrent encore augmenter ce domaine royal déjà si considérable. L'historien Lyttleton prétend que, sous Henri II, le domaine royal comprenait 1422 manoirs (2). La chronique saxonne (3) explique aussi la richesse du Conquérant par sa dureté et son avarice. Mais il ne faut pas oublier qu'elle contient de fréquentes exagérations, comme le récit d'Ordéric Vital qui évalue

(1) *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 16. — *La Fleta*, lib. I, cap. 1.
(2) *History of Henri II*, II, p. 288.
(3) *Chron. saxon.*, p. 188.

le revenu du roi à 1060 livres sterlings par jour, plus de trente millions par an. Ce qui est certain, c'est qu'à sa mort, Guillaume laissa un trésor de 60,000 livres sterlings qui, suivant sa volonté, fut partagé entre l'Eglise et les pauvres. Ses ressources devaient donc être considérables, car ses économies ne l'avaient pas empêché d'entretenir, à très-grands frais, une cour nombreuse et une puissante armée recrutée parmi toutes les nations étrangères, francs, bretons, allemands, espagnols. Guillaume profita aussi des circonstances pour organiser le régime féodal de manière à ne pas compromettre l'autorité royale. En France, le vassal ne devait foi et hommage qu'à son seigneur immédiat; le roi n'exerçait aucune autorité féodale sur ses arrière-vassaux. Guillaume ayant fait prêter serment, en 1085 à Salisbury, à tous ses vassaux et arrière-vassaux, ceux-ci comme ceux-là se trouvèrent sous la dépendance du roi (4); ils lui durent l'allégeance, non pas seulement en cette qualité, mais aussi en vertu du lien féodal qui unissait tout vassal à son seigneur. C'est une des causes qui ont empêché la noblesse anglaise de lever aussi facilement qu'en France l'étendard de la révolte contre la royauté. Les grands vassaux n'étaient pas assez puissants par cela même que les arrière-vassaux ne se trouvaient pas placés sous leur autorité exclusive.

Le régime féodal s'était rapidement étendu, à ce point qu'il ne tarda pas à embrasser tout le territoire, mais toujours au profit de la royauté. Ainsi, il fut bientôt érigé en principe que le roi était seul propriétaire, que toute terre relevait de lui, qu'un particulier pouvait avoir seulement un droit utile. Cette maxime amena l'exclusion

(4) *Chron. saxon.*, p. 187.

des alleux ; tout immeuble constituait nécessairement un fief.

Mais autant la féodalité était nombreuse, autant elle était faible contre la royauté qu'elle ne pouvait pas menacer. Par habileté politique, dans le but d'empêcher ses barons de devenir redoutables, Guillaume, au lieu de donner à chaque baron un domaine considérable, lui en conféra souvent plusieurs, parfois même en grand nombre, mais dispersés sur différents points du territoire. Robert, comte de Mortain, le mieux partagé des compagnons du Conquérant, comptait 248 manoirs dans le Cornwall, 54 dans le Sussex, 196 dans le Yorkshire, 99 dans le comté de Northampton, sans parler de ceux qu'il possédait encore, en moins grand nombre, dans d'autres comtés (5). On pourrait multiplier les exemples et montrer aussi que les comtés ne sauraient être comparés aux domaines des ducs de Guyenne ou des comtes de Toulouse (6). A la différence des rois normands, les rois francs de la troisième race subissaient leurs vassaux immédiats, surtout les grands vassaux ; ils ne les avaient pas choisis et encore moins pouvaient-ils leur dicter des conditions. La noblesse devint, en France surtout, puissante par ses droits de justice : la suprématie de la Cour du roi fut longtemps insignifiante. En Angleterre, la justice du roi fut, dès le principe, étendue à tout le royaume ; partout elle se montrait rigoureuse et inflexible vis-à-vis des justices féodales. C'est au nom du roi

(5) Voy. Dugdale, *Baronnage*, p. 25.

(6) Tout au plus peut-on citer le comte de Chester qui possédait presque tout le comté de ce nom. Après avoir été érigé en comté palatin sous Henri II, le Chester fut réuni à la couronne en 1232 par droit d'*escheat* (Voy. Dugdale, *Baronnage*, p. 45. — Lyttleton, *History of Henry II*, tome II, p. 218).

que la justice se rendait, non-seulement dans la cour souveraine, mais aussi dans les tribunaux des comtés et des hundreds. Nous verrons bientôt que les cours féodales, excepté dans les comtés palatins, avaient une juridiction déjà fort bornée en matière criminelle, mais plus restreinte encore en matière civile.

Ces différences entre la monarchie française et la monarchie anglaise ont produit d'immenses résultats dans les deux pays. La faiblesse de la noblesse anglaise la rapprocha du peuple, bien qu'elle fut normande et le peuple saxon. Le temps effaça peu à peu les inimitiés entre vainqueurs et vaincus, la noblesse et les communes s'allièrent contre la couronne et c'est de cette alliance qu'est née la royauté limitée de l'Angleterre. En France, la lutte des rois contre l'aristocratie plus forte qu'eux fut d'abord légitime et utile ; mais après s'être appuyés sur le peuple, ils eurent le tort de ne pas partager avec lui le fruit de la victoire. En France, les rois firent graduellement disparaître toute trace des vieilles institutions libérales et établirent un franc despotisme de la couronne. Aussi sommes-nous restés sans traditions sur le fondement desquelles il nous fut possible d'édifier. Les rois anglais n'ont au contraire jamais aboli entièrement les institutions libres. Dans la suite ils trouvèrent le moyen de les faire servir à leurs desseins et d'établir un despotisme effectif sans détruire les formes extérieures de la liberté. Les formes survécurent ainsi et dans des temps meilleurs facilitèrent la renaissance de la liberté.

§ 50. — LES ASSEMBLÉES DE LA NATION

Glanville, comme nos jurisconsultes du règne de saint Louis, rappelle, dans le prologue de son ouvrage, la ma-

xime romaine : *Quod principi placet habet legis vigorem.* C'est qu'en effet, sous les premiers rois normands, toute la puissance a passé entre les mains du prince qui est, à proprement parler, un monarque absolu. On ne peut plus dire en Angleterre, sous ces premiers rois normands, ce que déclarait l'édit de Pistes de 864, de Charles le Chauve : *lex consensu populi fit et constitutione regis* (1). Les premiers rois normands cessèrent de convoquer régulièrement l'assemblée de la nation ; c'est à peine s'ils la réunirent extraordinairement toutes les fois que les circonstances l'exigeaient, par exemple s'ils voulaient lever des impôts autres que les redevances dues en vertu de la féodalité. Nous avons vu que, sous les Saxons, on parle du Witenagemot comme d'une réunion des hommes sages, des nobles, des grands. Mais à côté de passages comme ceux-là, on en trouve d'autres qui en parlent d'une manière qui suppose une organisation bien plus populaire. Il y est dit par exemple que le roi Edouard a été nommé roi « par tout le peuple. » Le comte Godwin « prononce son discours devant le roi et toute la population du pays. » Les sentences judiciaires et les autres actes de l'autorité sont votés par l'armée, c'est-à-dire par le peuple en armes. Quelquefois on trouve une mention expresse de la présence de considérables et populaires classes d'hommes, comme les citoyens de Londres et de Winchester (2). Pour concilier ces contradictions apparentes, il suffit de remarquer que le droit était reconnu à tout homme libre de prendre part à l'assemblée de la nation, mais qu'en fait, ce droit était

(1) Baluze, col. 176.

(2) Cpr. sur ces différents points, Freeman, *Le développement de la constitution anglaise*, chap. 2.

seulement exercé par les hommes libres du lieu où se tenait la réunion, à cause des difficultés du voyage pour ceux qui habitaient au loin. Toutefois il est probable que les grands du royaume, seigneurs et prélats, étaient convoqués spécialement par le roi. Nous avons vu que, dans une assemblée mémorable du règne du Conquérant, les grands du royaume furent assistés de soixante mille seigneurs normands ; mais on ne sait pas plus exactement que pour la période antérieure s'il y avait des règles précises et quelles étaient ces règles pour la formation des assemblées. Quoi qu'il en soit, si le roi convoquait très rarement et sans périodicité l'assemblée de la nation, il tenait régulièrement des réunions nombreuses des grands du royaume. Les chroniques et auteurs du temps nous apprennent que le roi convoquait les grands seigneurs et les évêques (3). Guillaume le Bâtard appelait régulièrement trois fois par an par lettres missives tous les grands du royaume aux époques de Pâques, de la Pentecôte et de Noël (4). « Il portait trois fois, dit la chronique saxonne de l'année 1086, sa couronne chaque année, chaque fois qu'il se trouvait en Angleterre ; à Pâques, il la portait à Westminster ; à la Pentecôte, à Winchester ; à Noël, à Glocester. Et alors étaient présents devant lui tous les grands de l'Angleterre, les archevêques et les évêques, les abbés et les comtes, les thanes et les chevaliers. » Chacune de ces réunions formait l'assemblée de la cour normande. On traitait dans ces assemblées, qui prirent en Angleterre le nom de *curiæ de more*, les mêmes questions qu'en Nor-

(3) *Chron. saxon.*, annis 1084, 1085, 1091, 1094, 1096, 1097, 1099, 1100, 1101, 1103 à 1110, 1114, 1121, 1127.
(4) *Chron. saxon.*, anno 1086.

mandie où elles étaient tenues régulièrement par le duc : affaires politiques, législatives, judiciaires, etc. Mais au point de vue législatif, les membres de ces assemblées n'avaient aucun pouvoir propre : ils donnaient seulement leur opinion si le roi la provoquait et rien n'obligeait le prince à la suivre. Le roi demandait aux membres de l'assemblée leur avis, surtout pour les nominations aux dignités ecclésiastiques, dans les difficultés avec l'Eglise; mais même dans ces cas il n'était jamais question de vote ni de décisions de l'assemblée. D'ailleurs Guillaume le Conquérant observa religieusement l'usage de convoquer trois fois par an les principaux du royaume. Son successeur suivit cet exemple; aussi la chronique saxonne relève-t-elle comme un fait extraordinaire que, pendant une année, le roi se serait abstenu de tenir l'assemblée : « *On thiron geare ne baer se cyng Henri his coronan to Cristes maessan ne to Eastron, ne to Pentecosten.* » (Dans cette année, le roi Henri ne tint son trône ni à Noël, ni à Pâques, ni à la Pentecôte) (5).

Nous venons de dire que Guillaume le Bâtard tint toujours alternativement l'assemblée des grands dans les trois villes de Westminster, de Winchester ou de Glocester. Sous ses successeurs, d'autres localités devinrent aussi le siége de ces réunions, notamment Windsor, Marlborough, Norwich, Northampton (6). Mais peu à peu les rois cessèrent de tenir régulièrement ces assemblées des notables, surtout à partir des croisades et cet état de choses dura jusqu'au jour où les grands du royaume, appuyés sur la

(5) *Chron. saxon.*, anno 1111. — Henri II tint pour la dernière fois son trône à la Pâques de 1159 à Worchester. Roger de Hoveden, anno 1159. — Cpr. Lyttleton, *History of Henry II*, II, p. 412.

(6) *Chron. saxon.*, annis 1095, 1096, 1105, 1110, 1112.

masse de la nation, profitèrent de la mauvais administration du roi Jean pour lui arracher la Gran d Charte.

Pendant toute notre période, le pouvoir législatif ne se traduit que par des actes émanés du roi et essentiellement révocables : proclamations, chartes, instructions administratives. La collection officielle des lois *(statutes of the realm)* n'a recueilli pour cette époque dite normande que des actes provenant de rois législateurs.

Quant à l'administration, elle était entre les mains de l'Echiquier où de nombreux fonctionnaires étaient chargés de recevoir et d'approuver les comptes des shériffs et autres administrateurs, d'installer les prévôts du roi et de leur donner des instructions, de tenir enfin toute la comptabilité de la couronne. Les rôles de l'Echiquier de ce temps nous font connaître le mécanisme de cette administration et nous montrent comment on faisait face aux dépenses. Les besoins royaux étaient satisfaits par de riches revenus des biens et des fiefs de la couronne. Pour les plus fortes dépenses, on exigeait les aides des vassaux et la taille des sujets royaux, ou bien encore on augmentait le chiffre des *amerciaments* et des *fines*.

§ 51. — LA NOBLESSE.

La noblesse subit d'importantes transformations pendant cette période. Les barons normands prennent la place des thanes anglo-saxons ; la plupart de ces derniers avaient péri ou étaient en fuite et ceux qui avaient accepté la domination normande devinrent pour la plupart des barons. Par l'effet même de la féodalité, la noblesse

fut définitivement attachée au sol; elle était d'ailleurs loin d'être mécontente de la situation qui lui était faite. Les seigneurs normands étaient satisfaits des richesses qu'ils avaient acquises et leur dévouement à la royauté était absolu, car ils comprenaient bien que la cause de la royauté se confondait avec la leur. Quant aux anciens thanes, devenus barons ou comtes, ils n'auraient eu garde de se plaindre; ils profitèrent d'ailleurs de l'établissement de la féodalité. Les comtes et les barons obtinrent en effet des droits bien plus solides et plus avantageux que ceux des anciens chefs des hundreds et des décanies; ils regardèrent comme leurs hommes et non plus comme des hommes relevant de l'Etat, un grand nombre de ceux qui possédaient des fonds compris dans leurs fiefs.

Les comtes furent maintenus, mais Guillaume le Bâtard, aussi habile qu'énergique, se garda bien d'en créer d'aussi puissants que ceux de la période anglo-saxonne; il se rappelait à quel degré d'autorité étaient parvenus Godwin, Harold, Edwin et Morcar sous le règne d'Edouard le Confesseur. Il est vrai que l'évêque Odo de Bayeux, frère du roi, obtint le titre de *Comes Cantiæ* et qu'en cette qualité il jouit d'une autorité considérable. Il faut en dire autant de l'anglo-saxon Edwin qui fut *Comes Merciorum*; mais tous les autres comtes n'exercèrent leur pouvoir que sur des territoires beaucoup plus limités, correspondants aux anciens scires. Il est d'ailleurs hors de doute que ces dignités furent héréditaires. Ainsi Guillaume le Bâtard avait concédé à Roger de Montgomery, d'abord les comtés de Chester et d'Arundel, un peu plus tard celui de Schrewsbury (*Comitatus Scrobesburiæ*). A la mort de ce comte, en 1094, son fils aîné lui succéda aux fiefs qu'il possédait en Normandie et son second fils

Hugues obtint le comté de Schrewsbury (1). Guillaume, comte d'Hereford, eut pour successeur en Normandie son fils aîné et en Angleterre, pour le comté d'Hereford, son second fils Roger (2). Guillaume Ier donna le comté de Buckingham à Giffard qui eut son fils pour successeur en 1102 et dont les descendants successifs restèrent longtemps en possession de cette dignité (3). Le titre de comte était héréditaire, même en ligne collatérale, comme le prouvent de nombreux exemples rapportés par l'histoire. Ainsi le fils d'Hugues d'Avranches, comte de Chester, étant mort dans un naufrage, ce fut son cousin Ranulf de Brichard qui lui succéda (4). La concession du comte de Chester à Hugues d'Avranches fut faite dans des conditions particulières qui assurèrent à ce seigneur des pouvoirs beaucoup plus étendus qu'aux autres comtes. Un ancien manuscrit dit que le comté de Chester lui fut transmis avec les attributs de la souveraineté : *Cestriam adeo liberam ad gladium sicut ipse Rex totam tenebat Angliam ad coronam suam* (5). Dans la suite, le

(1) Orderic Vital, *Historiæ ecclesiasticæ libri XIII,* IV, p. 509 et 522; V, p. 581.

(2) Orderic Vital, IV, p. 521, 522, 527.

(3) Orderic Vital, IV, p. 522; XI, p. 809, 810.

(4) Orderic Vital, IV, p. 522; XII, p. 851; XIII, p. 921. — *Chron. Norm.*, anno 1152, p. 989.

(5) Cambden *Britan.*, p. 464. — C'est de lui que parle un poëte du temps de Henri VIII, Henri Bradshaw, dans les vers suivants extraits de la vie de saint Warbourg (chap. 16) :

The King gave for his enheritance
The County of Cheshire with the Appurtinance
By victory to win the foresaid Earldom
Freely to govern it as by conquest right;
Made a sure Charter to him and his succession
By the *Sword of Dignity*, to hold it with might.
And to call a *Parlament* to bis will and sight,
To ordre his subjects after true justice
As a prepotent Prince and Statutes do devise.

comté de Chester fut toujours désigné sous le nom de *Comitatus palatinus*. Cependant Hugues d'Avranches n'a pas pris le titre de comte palatin ; les mots comte palatin sont employés, pour la première fois, dans un manuscrit du temps de Henri II (6) et, dès le règne de Henri III, le comte de Chester est toujours désigné sous ce nom (7).

Les successeurs de Guillaume le Conquérant ont, eux aussi, créé un certain nombre de comtes. Ainsi, par exemple, le roi Henri Ier fit Robert de Belmont comte de Leicester (8); le roi Etienne concéda à Robert de Stutesbury le comté de Derby et à Gilbert de Clara le comté de Pembroke (9). Ce roi créa même des comtes sans concession de terres, mais Henri II revint sur ces abus (10). Quant à la dignité de duc, elle disparut complétement. Mais les charges honorifiques de la cour devinrent également héréditaires (11) ; telle était par exemple celle du maréchal qui jouissait, comme nous le verrons bientôt, d'une juridiction militaire (12).

(6) Johannis Sarisberiensis, *Polycraticus, sive de curalium nugis et vestigiis philosophorum*, VI, 16.

(7) Mathieu Paris, anno 1236. — Cpr. Selden, *Titles of honours*, II, p. 383.

(8) Orderic Vital, VIII, p. 709.

(9) Orderic Vital, XIII, p. 917.

(10) Spelman, *Codex legum veterum regni Angliæ*, p. 319 (dans Wilkins).

(11) Voy. par exemple Rymer, *Fœdera*, t. I, p. 43. *Constabular. Regis (Henry II) concessa Willielmo de Humez*. « Sciatis me concessisse et præsenti carta confirmasse Willielmo de Humez constabulariam meam, quam Ricardus de Humez, suus pater, habebat de me sibi et heredibus suis tenendam de me et de heredibus meis in feodo et hereditate. » — La dignité de Constabularius se transmit durant dix générations dans la famille de Humphrey de Bohun.

(12) En France, les concessions de terre à charge de certaines obligations et les offices, c'est-à-dire les fonctions publiques, militaires ou civiles, se transmettaient aussi de père en fils depuis fort

Au-dessous des comtes se trouvaient placés, dans la hiérarchie féodale, les barons, beaucoup plus nombreux,

longtemps. Cet état de choses avait été consacré chez nous par le capitulaire de Charles le Chauve de 877. « Si après notre mort, porte ce capitulaire, quelqu'un de nos fidèles, saisi d'amour pour Dieu et notre personne, veut renoncer au siècle, et s'il a un fils ou tel autre parent capable de servir la chose publique, qu'il soit libre de lui transmettre ses bénéfices et ses honneurs comme il lui plaira. — Si un comte de ce royaume vient à mourir et que son fils soit auprès de nous, nous voulons que notre fils avec ceux de nos fidèles qui se trouveront les plus proches parents du comte défunt, ainsi qu'avec les autres officiers dudit comte et l'évêque dans le diocèse duquel il sera situé, pourvoient à son administration jusqu'à ce que la mort du précédent comte nous ait été annoncée et que nous ayons pu conférer au fils, présent à notre cour, les honneurs dont son père était revêtu. » Par ce capitulaire, le roi se réservait encore le droit nominal de conférer au fils les offices ou fonctions du père, mais il reconnaissait au fils le droit de les obtenir. On avait trouvé dur et injuste d'exclure l'héritier de ce qui était considéré comme une propriété de son père. Une foule de documents attestent qu'à cette époque, lorsqu'à la mort d'un gouverneur de province, le roi essayait de donner son comté à un autre qu'à son descendant, non-seulement l'intérêt personnel résistait, mais une semblable mesure était considérée comme une violation du droit. Sous le règne de Louis le Bègue, fils de Charles le Chauve, deux de ses fidèles, Wilhelm et Engelschalk, occupaient deux comtés sur les confins de la Bavière. A leur mort, leurs offices furent donnés au comte Arbo, au préjudice de leurs fils. « Les enfants et leurs parents, dit le chroniqueur, prenant cela comme une grande injustice, dirent que les choses devaient se passer autrement et qu'ils mourraient par le glaive ou qu'Arbo quitterait le comté de leur famille. » Mais l'héritier ne pouvait faire valoir ses droits qu'autant qu'il était en état d'accomplir les services dus ; les femmes, les enfants, les moines, incapables de porter les armes, furent aussi incapables de succéder à un fief pur. L'héritier, admis au fief que possédait son auteur, devait payer un droit ou reconnaissance au seigneur en chevaux, armes, etc. Ce droit s'appelait, comme en Angleterre et pour le même motif, relief, parce que, par ce paiement, le fief était relevé et rétabli, *incertam et caducam hœreditatem relevabat*. Ce droit s'expliquait facilement à l'époque où l'hérédité des fiefs n'était pas encore consacrée légalement ; mais dans des temps grossiers, très-souvent l'effet survit à la cause qui l'a fait naître.

mais aussi beaucoup moins puissants. Le mot baron vient de *bar*, qui, en langage germanique, signifiait homme par excellence et répondait au latin *vir* (13). La dignité de baron était dans l'origine une des plus illustres et paraissait renfermer toutes les autres (14). Les titres de barons, marquis, ducs et comtes étaient souvent confondus, au moins dans les premiers temps du régime féodal. Le nom de baron paraît avoir été générique pour toute espèce de grand seigneur ; tous exerçaient en effet une puissance militaire, civile et judiciaire dans l'étendue de leurs seigneuries (15). Les titres comte, duc, baron, sont à peu près indistinctement employés dans les romans de chevalerie. Lorsque la hiérarchie féodale fut constituée, le nom de baron désigna un seigneur d'un rang inférieur au comte et supérieur au simple chevalier.

(13) Houard prétend que ce mot vient du latin *baro* qui signifiait homme vaillant (*Dictionnaire de droit normand*, vº *baron*).

(14) Les contemporains de Guillaume le Conquérant l'appelaient le fameux baron. Un ancien historien appelle Louis VIII baron. — Dans le droit normand et dans le droit anglais, le mot baron désigne aussi le mari, pour montrer à la femme combien elle doit respecter l'autorité supérieure de son seigneur et maître. Les anciens thanes saxons prirent sous les Normands le nom de barons. Ce nom a été en effet introduit en Angleterre par la conquête. Il est à la vérité, comme l'a fait remarquer Spelman, employé dans les lois de Canut ; mais c'est parce que ceux qui ont traduit ces lois en latin ont préféré un mot qui avait déjà une traduction latine plutôt que de créer un nouveau mot pour désigner les thanes dont parlait l'original (Voy. Spelman, *Glossaire*, vº *baro*). Dans la suite, le mot baron s'appliqua plus spécialement aux vassaux directs de la couronne. En Normandie, on employait le mot baron pour désigner celui qui était placé sous la suzeraineté directe du roi et qui obtenait de celui-ci droit de justice civile et criminelle.

(15) Ainsi les *Assises de Jérusalem* comprennent les comtes sous le nom de barons (Voy. le titre des barons).

Presque tous ces comtes, barons, dignitaires de la cour, étaient d'origine normande; la noblesse saxonne avait été, en partie, détruite par la guerre ou dépouillée de ses biens par la confiscation. Tous les conquérants, même de la plus basse extraction, devinrent nobles; les bouviers de Normandie et les tisserands de Flandre furent barons, chevaliers, écuyers (16). Il y eut, sans doute, des thanes qui devinrent barons, comme on l'a dit, mais ils formèrent une faible minorité. Cette noblesse normande ne resta toutefois pas pure de tout mélange; le sang saxon y pénétra par les mariages, mais dans la suite seulement et pendant fort longtemps l'aristocratie anglaise sera plutôt normande que saxonne.

§ 52. — LA NATION ET LES COMMUNAUTÉS.

L'introduction de la féodalité ne supprima pas le système des associations, mais le modifia et l'étendit même sous certains rapports. Ainsi, les petits seigneurs, si nombreux à cette époque, conclurent entre eux des associations semblables à celles qui existaient entre les autres hommes libres. Les rois et les seigneurs normands avaient intérêt à respecter ce système des associations. La responsabilité collective des centuries et des décanies était pour eux une garantie contre les attaques d'une population hostile. La loi dite *de Murdro*, faite par le roi Canut dans le but de protéger les Danois contre la haine des Anglais, fut renouvelée par Guillaume le Con-

(16) Plusieurs anciens documents reproduisent les noms des principaux roturiers qui s'illustrèrent dans cette guerre et devinrent les chefs de la nouvelle aristocratie — Voy. Chronique de Jean Bromton (*Hist. Angl. Scriptores*, I, col. 963, ed. Selden). — Johannis Lelandi, *Collectanæ*, I, p. 202.

quérant au profit de ses compatriotes et nous verrons, à propos du droit criminel, qu'elle a été pendant fort longtemps appliquée avec une grande rigueur. Le maintien des associations avec la responsabilité collective devint une des principales causes qui imprimèrent une direction spéciale au développement des institutions politiques et judiciaires de l'Angleterre. Le respect de la liberté individuelle avec toutes ses conséquences, la participation des citoyens aux affaires publiques, la dépendance des magistrats découlent en partie du principe de l'association collective. C'est aussi grâce à ces associations répandues dans tout le royaume que les Saxons ont résisté aux empiétements des Normands et que la féodalité n'a pu aspirer au despotisme. La noblesse ne formait, au point de vue du nombre, qu'une minorité dans la nation. Celle-ci se composait encore des serfs, des hommes libres des campagnes (qui étaient en général des socagers) et des bourgeois des villes. La position des hommes libres des campagnes, des socagers, était en général assez bonne. Ils possédaient des tenures libres avec des charges peu élevées ; c'étaient assez souvent d'anciens Saxons ou d'anciens propriétaires d'alleux qui avaient bien été obligés de se soumettre au vasselage dans une société où le principe féodal s'attachait à toute terre. La condition politique de ces socagers commença aussi à partir du jour où le roi Henri II organisa les milices nationales. Jusqu'alors ces hommes n'avaient figuré dans les armées féodales que comme serviteurs de leurs seigneurs. A partir de l'*assisa de armis*, ils formèrent des troupes nationales et indépendantes du lien féodal. Bientôt l'organisation du jury donnera à ces hommes libres des campagnes une vie plus active. Enfin, dès les premiers temps, ils avaient été appelés à la *court leet* du vicomte

pour rendre compte du maintien de la paix, pour passer annuellement la revue de police, *view of francpledge*. Ne siégeaient-ils pas aussi comme juges dans les petites justices ?

Il y avait également des *court leet* dans les villes où la condition des bourgeois ne cessait pas de s'améliorer et de se préciser. Les différentes catégories d'hommes suivant la naissance ou la propriété y disparaissent encore plus rapidement que dans les campagnes. L'ensemble de ceux qui prennent part au *scot and lot* ne tarde pas à être désigné sous le nom de *liberi homines*, *freeman*, pour exprimer qu'ils sont soumis à tous les devoirs et par conséquent aussi qu'ils sont en possession de tous les droits. Les villes deviennent le noyau d'une nouvelle classe d'hommes libres, des bourgeois qui paieront leur taxe comme les chevaliers à partir du jour où ceux-ci se rachèteront du service militaire. Ces bourgeois ne se réunissent pas seulement pour tenir la *court leet*. Ils ont aussi des assemblées où ils s'occupent des intérêts locaux et règlent l'administration de la ville; dans d'autres, ils présentent des candidats à certaines fonctions à la nomination royale; dans d'autres encore, ils déterminent si ceux qui veulent exercer les droits de bourgeoisie remplissent les conditions requises.

Pour être citoyen actif d'une ville ou d'un bourg, il faut en effet quatre conditions. Tout bourgeois doit être avant tout homme libre ; on écarte ainsi tous les vilains ; mais cependant le vilain qui a été en possession paisible et continue pendant un an et un jour de la qualité d'homme libre, acquiert cette condition. En second lieu, le bourgeois doit être *resiant*, c'est-à-dire établi dans une maison particulière comme propriétaire ou locataire : on exclut ainsi les simples journaliers, les sous-locatai-

res, les hôtes, les étrangers. Le bourgeois doit contribuer aux charges publiques *(pay in scot)*. Enfin il faut prendre part au service judiciaire et aux autres emplois et services de la ville. Les mineurs, les femmes, les fous et les clercs ne peuvent pas être des citoyens actifs. D'ailleurs la qualité de citoyen peut être conférée gratuitement ou moyennant finance pour certaines causes, par exemple à celui qui embrasse telle industrie ou qui épouse une fille ou veuve d'un bourgeois, etc.

Bientôt les chartes royales consolideront et développeront les droits des villes. Ainsi on reconnaîtra aux bourgeois le droit de présenter à la nomination du roi deux candidats pour la dignité de *reeve* de la ville ; il est interdit d'assigner un bourgeois en dehors de ses murs ; certaines villes obtiennent droit de marché périodique (annuel, mensuel, hebdomadaire), avec cour de justice pour juger les contraventions qui pourraient s'y commettre, tenue par le *clerk of the market*, et cour de *piepoudre* pour les contestations en foire entre marchands (1).

(1) Cpr. Gneist, *op. cit.*, I, p. 156.

CHAPITRE IV.

Les institutions et le droit civils.

---

§ 53. — LA FÉODALITÉ DANS SES RAPPORTS AVEC LE DROIT CIVIL.

La féodalité comprend, avec les institutions politiques du moyen âge, toute la vie civile de ce temps. La condition des personnes, le droit de contracter mariage, les tutelles, les successions, les aliénations entre vifs de terres, l'administration de la justice, tout dérive de la féodalité ou s'y rattache directement (1). La base essentielle de ce régime consiste dans l'inféodation ou contrat de fief par lequel des rapports s'établissent entre deux per-

(1) M. Guizot (*Histoire de la civilisation en France*, III, p. 28), a nettement distingué les trois éléments du système féodal : « 1° la nature particulière de la propriété territoriale, propriété réelle, pleine, héréditaire et pourtant reçue d'un supérieur, imposant à son possesseur, sous peine de déchéance, certaines obligations personnelles, manquant enfin de cette complète indépendance qui en est aujourd'hui le caractère ; 2° la fusion de la souveraineté avec la propriété, je veux dire l'attribution au propriétaire du sol de tous ou presque tous les droits qui constituent ce que nous appelons la souveraineté et qui ne sont aujourd'hui possédés que par le gouvernement, le pouvoir public ; 3° le pouvoir hiérarchique d'institutions législatives, judiciaires, militaires, qui liaient entre eux les possesseurs de fiefs et en formaient une hiérarchie générale. »

sonnes, le seigneur et le vassal, à raison d'une cession de terres faite par le premier au second.

La terre était le principe de la puissance féodale. Dans la suite, on donna en fief beaucoup d'autres choses, telles que la gruerie ou juridiction des forêts, des étuves publiques, des péages, des droits de chasse, de justice, des locations de maisons, mais la terre féodale resta toujours le domaine essentiel.

La féodalité créait des rapports fort compliqués entre le seigneur et ses vassaux. Le seigneur devait à son vassal protection dans ses dangers, assistance s'il était trop pauvre pour vivre de ses ressources, enfin bonne et loyale justice. Ces devoirs étaient fort utiles au vassal et l'on en comprendra toute l'importance, si l'on songe à l'état de barbarie et d'anarchie dans lequel était alors plongée l'Europe. Aussi n'est-il pas étonnant qu'en retour, le vassal fût tenu de devoirs nombreux envers son seigneur. Par l'hommage qu'il devait à son seigneur, le vassal se faisait son homme et lui consacrait son travail et sa vie. La liste des redevances et obligations féodales est longue : hommage, aveu, *host*, justice, aides, droits de chasse, de garenne, de colombier, de bris, droits d'épave, de relief, de gîte, de pourvoirie, droits de garde-noble, de marquette, de mariage, redevances féodales, etc.

Il serait curieux de comparer le développement et les effets du régime féodal dans les différentes parties de l'Europe; mais nous devons nous limiter à l'Angleterre, seulement nous aurons soin de rechercher les sources de la féodalité anglaise dans le droit normand et de relever les particularités de la féodalité en Angleterre. Même ainsi limité, le sujet offre un grand intérêt, car l'Angleterre, nous le constaterons souvent, est le pays où la féo-

dalité s'est implantée avec le plus d'énergie et de persistance. Nous voulons parler de la féodalité civile. Nous savons déjà que la féodalité politique n'a jamais joué un rôle prépondérant en Angleterre. Tandis qu'en France elle a pu atteindre dès le début un haut degré de puissance, à cause de la faiblesse d'une dynastie nouvelle et chancelante, en Angleterre elle s'est de suite heurtée à la monarchie solidement établie par la conquête de Guillaume; les trois forces de la nation, la royauté, la noblesse et la nation elle-même représentée par les Communes se sont, de bonne heure, tenues dans un équilibre relatif. Mais ce qui s'est implanté avec une force extraordinaire chez nos voisins, c'est la féodalité civile, grâce à l'esprit de tradition des Anglais. Aussi est-il, à notre avis, fort intéressant d'établir comment ces institutions civiles, fondées sur la propriété foncière, se sont constituées en Angleterre: c'est Glanville qui nous servira constamment de guide dans ces recherches.

Nous avons déjà vu comment était solidement établi le régime féodal dans l'assemblée de la noblesse tenue à Salisbury; les principaux propriétaires du royaume se déclarèrent soumis au joug de la tenure militaire, se reconnurent les vassaux du roi et lui prêtèrent serment de foi et hommage (2).

Le régime féodal s'est étendu à une telle quantité de

(2) *Chron. saxon.*, anno 1085. — Les statuts de Guillaume le Conquérant convertirent en loi les résolutions de l'assemblée : « Nous voulons que tous les hommes libres jurent fidélité au roi Guillaume, leur seigneur; nous voulons que tous les comtes, barons, chevaliers, écuyers et hommes libres soient toujours armés et équipés comme il convient et prêts à fournir au roi, en cas de besoin, tous les services qu'ils lui doivent, à raison de leurs fiefs et tenures, ainsi que l'a décidé l'assemblée générale du royaume. » (III, c. 2 et 8, *Ancient laws*, p. 211 et 212).

terres que, suivant certains auteurs, les alleux ont complètement disparu (3). Cette opinion nous paraît trop absolue. Il y eut pendant quelque temps en Angleterre des alleux, seulement ils étaient rares, comme dans le nord de la France, tandis qu'ils existaient en assez grande quantité chez nous au sud de la Loire. Ce qui prouve bien que toute terre n'est pas devenue un fief, c'est qu'on trouve dans le *Domesday Book* des alleux et des alleutiers (4). Ellis a conjecturé que ces mots signifient seulement le droit le plus étendu et le plus complet qu'un sujet anglais puisse posséder sur une terre, mais cette conjecture ne repose sur aucun fondement et on ne voit pas pour quel motif ce droit n'aurait pas consisté dans la propriété libre et absolue. Les rédacteurs du *Domesday Book* connaissaient bien le sens technique des termes qu'ils employaient et il est tout naturel d'admettre que s'ils ont parlé des alleux, c'est parce qu'il en existait encore quelques-uns. Dans un procès entre Chernet et Picot, rapporté par le *Domesday Book*, l'un ne conteste pas à l'autre le privilége d'alleu qu'il allègue. Les propriétaires d'alleux sont inscrits au *Domesday Book* dans le rôle particulier de la seigneurie où leurs fonds sont situés, comme ils l'avaient été dans les hundreds, sous le nom d'alodiaires (5). Les maisons des villes n'étaient-elles pas parfois de véritables alleux ?

Toutefois, ces terres libres ne tardèrent pas à être englobées dans le régime féodal. Deux causes principales ont amené leur disparition : la situation précaire

(3) Telle est notamment l'opinion de M. Garsonnet dans son *Histoire des locations perpétuelles*, p. 308.

(4) Tome I, f[os] 1, 22, 23 54, etc.

(5) Spelman, *Gloss.*, v° *Aloarii*. — Houard, *Traités sur les coutumes anglo-normandes*, t. I, p. 238.

des propriétaires d'alleux et l'influence des feudistes normands. Par l'effet des guerres civiles, les propriétaires d'alleux se trouvèrent à la merci des plus forts; pour échapper à la violence et à l'arbitraire, ils consentirent à changer leurs propriétés libres en fiefs placés sous la protection du roi ou d'un seigneur. De leur côté, les juristes normands posèrent de bonne heure en principe que toute terre est tenue du roi en fief. Les biens restés alleux tombèrent ainsi dans le régime féodal, mais ils ne s'en distinguèrent pas moins encore des fiefs proprement dits. On appela francs fiefs les anciens alleux, parce que toute possession immobilière devait nécessairement être un fief (6). Le mot fief, *feudum*, *fee,* prit en Angleterre un sens propre; il s'appliqua à la propriété héréditaire, au droit le plus étendu qu'on puisse avoir sur un immeuble. On désigna, par des noms particuliers (*feodum militare, proper feud, knigt's fee, tenure by knight's service*) le fief proprement dit. Mais cette terminologie ne sera aussi nettement établie que plus tard (7). Ce qui prouve bien son origine normande, c'est que dans la coutume de Normandie on désigne aussi sous le nom de fief tout immeuble qu'une personne détient pour elle et ses héritiers, sans qu'aucune idée de services ou de redevances y soit attachée (8). Ce principe des feudistes normands qui reconnaît à la couronne, à la souveraineté

(6) Secrétan, *Essai sur la féodalité*, p. 407 (Lausanne, 1856).

(7) Bracton, *De legibus et consuetudinibus regni Angliæ*, lib. IV, cap. 9, § 6 (ed. Londres, 1569, f° 263). — Littleton, *Institutes of the laws of England*, sect. 1, dans Houard, *Anciennes lois des Français*, t. I, p. 1. — Spelman, *Gloss.*, v[is] *Feodum* et *Fideles*.

(8) Coutume de Normandie, art. 210. — Ragueau, *Glossaire du droit français*, v[is] *Fief ferme* et *Fief noble* (ed. de Laurière, Paris 1704, t. I, p. 466 et 472).

sociale, un domaine éminent, produira, à toutes les époques du droit anglais, d'importantes conséquences ; on l'invoquera même de nos jours pour soutenir que l'Etat a le droit de déposséder les propriétaires actuels et de procéder à une nouvelle répartition du sol (9).

L'organisation de la propriété foncière peut se ramener, à l'époque de l'établissement des Normands, à quatre types de tenures : la tenure en chevalerie, la tenure en franche aumône, la tenure en franc socage, la tenure en villenage.

§ 54. — TENURE EN CHEVALERIE.

Les plus grandes dignités dans la hiérarchie féodale anglaise sont celles des comtes et barons ; il y a même, comme nous l'avons vu, des comtes palatins qui jouissent de la plupart des attributs du pouvoir souverain.

Les Normands désignent sous le nom de baron (1) tout noble placé sous la suzeraineté directe du roi et qui a obtenu droit de justice civile et criminelle. De même que sous les Saxons il y avait deux sortes de thanes (*thani majores, thani minores*), de même les barons se divisèrent en *baroni majores* ou *minores*, suivant l'importance

(9) Quoique la féodalité anglaise soit sortie de la nôtre, les jurisconsultes n'ont jamais pu faire admettre chez nous que toute terre relève de la couronne; ils ont rencontré un obstacle insurmontable dans le grand nombre d'alleux qui existaient au sud de la Loire. L'idée que le roi était souverain fieffeux de tous les fiefs du royaume n'était même considérée que comme une pure fiction féodale destinée à protéger l'unité nationale contre les prétentions des grands vassaux. La maxime « toute justice émane du roi » n'était aussi qu'une règle de hiérarchie féodale.

(1) Nous avons vu précédemment quels sont les autres sens du mot baron.

de leur dignité. Le bien possédé à titre de fief par un baron s'appelait *barony*, ce qui correspondait au *thainland* des Saxons. La part de terre que le baron se réservait pour lui-même s'appelait *terra dominicalis* et celle qu'il concédait à son tour à d'autres prenait le nom de *terra tenementalis*, ce qui correspond aux *inlands* et *outlands* des Saxons. L'habitation de tout baron s'appelait, en français, le manoir; en anglais, *manor* (2); en latin du moyen âge, *manerium*, du latin *manere*, demeurer. Une baronnie comprenait parfois plusieurs manoirs, mais alors il y avait un principal manoir, *caput baroniæ*, *capitale manerium* ou *mesuagium*. Quelques baronnies s'appelaient aussi *honors*, parce qu'elles avaient été fondées pour honorer le concessionnaire (3).

Toute terre concédée par la couronne, grande ou petite, s'appelait à l'origine baronnie et leur concessionnaire était un baron. Toutefois, quand on admit la distinction des barons en *majores* et *minores*, ceux-ci prirent plus spécialement le nom de *lords of manors* et leurs

(2) *Leges Henrici primi*, cap. 55. — *Domesday Book*, passim. — La *curia* était la cour où se tenait l'assemblée dans laquelle les principaux feudataires d'un baron réglaient la culture de ses terres, la police des colons, des vilains, des serfs. L'*aula* désignait la maison d'un homme libre avec toutes ses dépendances (*Domesday Book*, v° *Bermyngham*). Nous avons vu qu'avant la conquête, on possédait ordinairement avec l'*aula* les priviléges appelés *soc* et *sac*, sans qu'ils fussent cependant inhérents à l'*aula* (voy. *Domesday Book*, v° *Langton*). La *villa*, le village, était l'habitation d'un homme libre à la campagne avec les bâtiments nécessaires pour les colons attachés à la terre. On appelait plus spécialement *bordiers* (voy. *Domesday Book*, v° *Gilling*) les bâtiments destinés à élever les volailles et à engranger la partie des récoltes et denrées destinées à la consommation du seigneur. Lorsque les habitations dépendant d'un manoir en étaient éloignées, elles constituaient un hameau.

(3) Glanville, lib. VI, c. 17, § 4. — *Leges Henrici primi*, cap. 55. — *Ranulphus de Diceto*, anno 1176.

terres celui de *lordships*. L'importance d'une baronnie dépendait du nombre des châteaux ou siéges de chevalerie qu'elle comprenait (*knight's fee*). Madox cite, d'après d'anciens documents, des baronnies desquelles relevaient quarante, cinquante et même cent chevaleries. Si on en croit le traité *De modo tenendi Parliamentum*, il faut, pour constituer un comté, vingt baronnies, et pour une baronnie, trente chevaleries ; mais il ne semble pas que cette règle soit absolue et on cite même des baronnies qui se composaient d'un seul siége de chevalerie. A l'époque où nous sommes, ceux qui tiennent leurs terres d'un comte palatin et sont ses vassaux directs, portent aussi le nom de barons. On appelle même parfois petits barons ou *vavassores* (4) ceux qui tiennent directement leurs concessions d'un grand baron toutes les fois que cette concession a une certaine importance.

Nous avons vu que toutes les terres sont considérées comme concédées par le roi. Aussi tous les sujets an-

(4) *Leges Henrici primi*, cap. 7. — Les *Libri feudorum* distinguent trois classes de personnes : 1° les archevêques, évêques, abbés et prévôts, les *capitanei* qui sont les ducs, les marquis et les comtes et tous ceux qui tiennent leurs fiefs immédiatement du roi. On les avait appelés d'abord *valvasores*, mais ils avaient, dès l'époque des *Libri feudorum*, le titre de *capitanei* ; 2° les *valvasores minores* ; 3° les *valvasores minimi* ou *valvasini*. Les hommes de la première classe peuvent donner des fiefs à ceux de la seconde ; ceux de la seconde ne peuvent en donner à ceux de la troisième, mais la jurisprudence féodale s'est de bonne heure départie de cette rigueur (*Libri feudorum*, I, § 1). D'après les auteurs des *Libri feudorum*, les *valvasores minimi* ou *valvasini* ayant fief ne sont pas anoblis par lui et restent *plebeii*. En France, les arrière-vassaux portaient souvent le nom de vavasseurs. En Normandie, parmi les tenures dites *vavassoreries*, les unes étaient nobles, les autres roturières, et même parmi les premières il y avait des degrés (voir ce qu'en dit Terrien dans son commentaire de l'ancienne coutume de Normandie, p. 172).

glais qui possèdent des terres sont de très-bonne heure des tenants ou tenanciers (5). C'est en effet la qualification que l'on donne à tous ceux qui tiennent leurs terres d'un suzerain. La terre est-elle tenue directement du roi, on est *tenant in capite;* mais comme les arrière-fiefs peuvent être constitués à l'infini, il arrive souvent qu'un même homme est le vassal de l'un et le suzerain de l'autre. Toutes les fois qu'un tenancier est le vassal immédiat de l'un et le vassal médiat de l'autre, le premier s'appelle *lord paramount* et le second *mesnelord*. Si par exemple le roi concède un manoir à A et que celui-ci en détache ensuite une partie au profit de B, A devient à la fois tenant vis-à-vis du roi et seigneur vis-à-vis de B; on l'appelle *seigneur mesme* ou seigneur du milieu. Quant à B, on le désigne sous le nom de *tenant paravail* ou pour le profit, parce qu'il est supposé tirer du profit de la terre. Spelman observe avec raison que les mots *tenant*, *tènement* et *tenure* ont une acception exclusivement féodale. Les Saxons ne les connaissaient pas, ce qui prouve bien que le vrai système féodal n'était pas pratiqué parmi eux. Au surplus, il est juste de reconnaître que, même à l'époque où nous sommes arrivés, ces mots n'ont pas encore acquis un sens net et précis. Mais, comme nous l'avons vu, le germe de ce régime se trouvait déjà dans les institutions saxonnes. C'est ainsi que des termes saxons ont pourtant passé dans la féodalité anglaise ; par exemple, le mot *knight* est exclusivement saxon et désigne, comme en allemand, un guerrier, et le *knight's service* des Saxons correspond au service militaire dû par le vassal au seigneur, une des sources du système féo-

(5) L'immeuble s'appelle tènement, la manière de le posséder tenure.

dal. Nous savons aussi que les *housearls* ou gens de guerre des rois saxons s'élèvent au rang de *thani minores*, toutes les fois qu'ils acquièrent, par concession ou autrement, cinq arpents de terre (6). Cette concession de terres correspond à la tenure en chevalerie sous le régime féodal (7). Parmi les vassaux directs de la couronne, les uns sont appelés *barones majores*, les autres *barones minores*. D'ailleurs ceux-ci ne se distinguent pas des premiers par la nature de leurs droits : les tenures des grands barons et celles des petits sont de même nature, jouissent des mêmes droits, sont tenues des mêmes obligations ; ce sont des tenures en chevalerie. Les petits barons relèvent, eux aussi, directement du roi ; ils peuvent faire partie de sa cour, pourvu qu'ils y soient convoqués ; en fait, ils sont assez souvent pourvus de fonctions importantes qui leur donnent une condition à peu près égale à celle des grands barons. Ces petits barons, au nombre de quatre cents environ au moment de la conquête, étaient presque tous d'origine normande. C'étaient des chevaliers normands ou bien encore des fils ou frères de possesseurs de fiefs en Normandie, ou enfin des titulaires de modestes emplois de cour, tels que ceux de sous-trésorier, de cuisinier, de charpentier, d'armurier, de forestier, de fauconnier, de *steward* et de portier. Très-peu de ces petits barons étaient d'origine saxonne. Quant aux grands barons, ce sont les seigneurs

(6) Judicia civitatis Lundoniæ, apud Wilkins, p. 71.

(7) Dans toutes les langues, sauf exception dans la langue anglaise, le mot *knight* désigne un guerrier qui combat à cheval, par exemple en latin *eques*, en français *chevalier*, en espagnol *caballero*, en allemand *ritter*. Le service de chevalerie s'appelait en latin *servitium militare*. Dans un bref de Henri II, ceux qui possèdent un titre de chevalerie sont appelés *milites qui per loricas terras suas defendunt*

qui sur le continent avaient déjà la qualité de comtes ou qui avaient conduit des divisions entières de l'armée; les évêques et un certain nombre d'abbés font aussi partie de cette classe. Ces grands barons sont, comme on l'a vu, possesseurs de vastes domaines, d'un grand nombre de fiefs (33, 46, 47, 81, 107, 118, 119, 123, 130, 132, 164, 171, 222, 280, 298, 442, 439, 793 pour les plus importants de ces feudataires). Mais si l'on compare ces domaines à ceux des grands vassaux de la couronne en France, ils sont relativement fort limités et de plus, comme on l'a déjà dit, éparpillés en une foule de fiefs situés dans des comtés différents. Aussi les cours de justice des grands vassaux ne pourront jamais rivaliser, comme en France, avec la cour du roi et les justices seigneuriales resteront toujours dans un état complet d'abaissement. Ces domaines sont de mêmes condition et qualité que ceux des petits barons. Cependant ils sont désignés à l'Echiquier sous un nom spécial, *honours*. En fait, les grands barons exercent une influence dominante, mais aussi ils supportent plus de charges que les autres. Certains d'entre eux fournissent à l'armée un grand nombre d'hommes pesamment équipés. Les fiefs des grands barons, les *honours*, doivent payer directement leur relief au roi qui le détermine arbitrairement; c'est seulement plus tard que ce relief sera fixé d'une manière uniforme pour tous à cent livres; au contraire, le relief d'un petit baron a toujours été fixé à cent shillings (7 *bis*). Dans l'estimation des *amerciaments* qui se fait surtout d'après l'étendue de la possession, les *barones majores* jouissent du privilége peu enviable de payer une taxe

(7 *bis*) *Dialogus de secacario*, II, 10.

plus élevée. Pour l'administration de la justice, les grands barons sont convoqués nominalement à la cour du roi.

Malgré tous ces avantages, leurs tenures ne sont pas plus nobles que celles des simples chevaliers et cet état de choses se perpétuera dans la suite. Dans le relevé officiel des fiefs fait sous Henri III et sous Edouard Ier, on n'établit aucune distinction juridique entre les *honours*, *baroniæ* et les *feuda;* Littleton lui-même, à la fin du moyen âge, place sur la même ligne la possession à titre de baronnie et celle à titre de service de chevalier. Il n'y a pas davantage trace d'un titre de noblesse spécial pour distinguer les grands et les petits barons. Le titre même le plus élevé de l'époque normande, celui de comte (*earl*), n'est dans aucun rapport avec des seigneuries déterminées; il est souvent emprunté, tantôt à un comté, tantôt à une ville ou à une localité, ou à un nom de famille. Si les grands barons prennent cependant auprès du roi et peu à peu un rôle prépondérant, c'est uniquement parce qu'ils comprennent déjà à cette époque que leurs devoirs envers la chose publique sont d'autant plus lourds, qu'ils se trouvent plus riches et plus puissants.

Les arrière-vassaux sont eux-mêmes titulaires de fiefs de chevalerie, mais à un degré inférieur. Ceux qui ont obtenu plus qu'un fief de chevalier peuvent eux-mêmes avoir des *subtenentes*. Comme la sous-inféodation constituée sur le bien concédé était la seule forme de l'aliénation de la tenure, dans de nombreux cas, des vassaux de la couronne devinrent arrière-vassaux pour une propriété nouvellement acquise. Les grands feudataires eux-mêmes ne dédaignaient pas d'accepter des arrière-fiefs d'autres seigneurs ou de l'Eglise. On voit combien durent se compliquer les rapports de propriété. Mais

cependant entre tous ces hommes nobles, le type de la propriété resta toujours le même : c'était le fief en chevalerie dont il faut maintenant étudier la nature et les caractères.

La tenure en chevalerie est celle qui présente par excellence les caractères d'un fief régulier; la concession s'en fait en termes de pure donation, *dedi et concessi;* elle se confère par l'investiture et par la mise en saisine, elle se complète par la prestation de foi et hommage. Dans la tenure avec service de chevalerie, le service est noble et indéterminé, mais cette indétermination est toutefois limitée, en ce sens que le roi ou le seigneur, tout en pouvant exiger le nombre de jours qu'il veut, ne doit cependant pas dépasser un maximum (8). Tout chevalier doit suivre le roi ou son seigneur à la guerre pendant quarante jours au plus par an. Il possède son fief *in domino* ou *sub comite*, suivant qu'il le tient directement de la couronne ou qu'il s'agit d'un arrière-fief. Celui qui relève directement du roi ou d'un seigneur lui doit la ligeance, c'est-à-dire le service per-

(8) Parmi les services attachés aux tenures laïques, les uns étaient libres, les autres bas; les uns déterminés, les autres indéterminés. Les services libres ou élevés ou nobles étaient ceux qui ne répugnaient pas à la dignité et à l'honneur d'un homme libre, comme de servir à l'armée du seigneur, de lui payer une somme d'argent. Les services bas étaient ceux auxquels on soumettait seulement les paysans et les personnes de petite condition, comme labourer les terres du seigneur, faire ses haies, charrier son fumier. Tous ces services, nobles ou bas, étaient tantôt déterminés, tantôt indéterminés, suivant que leur étendue était fixée d'une manière invariable ou qu'elle dépendait des circonstances. Ainsi l'obligation de payer chaque année une rente en argent ou celle de donner trois journées de labour était déterminée, mais l'obligation du service militaire, celle de sonner du cor toutes les fois que les Ecossais menaçaient les frontières, celle de labourer le champ du seigneur à toute réquisition, étaient indéterminées.

sonnel dans toutes les guerres, tandis que le possesseur d'un arrière-fief n'est tenu du service militaire que sous la conduite de son suzerain immédiat pour un nombre de jours déterminés et le roi n'a même pas le droit de l'obliger à le suivre à l'armée lorsque ce suzerain a fourni le nombre d'hommes d'armes dont il est tenu (9). En France, les rois créèrent de bonne heure des titres de chevalier et autres purement honorifiques. L'importance de ces dignitaires, ordinairement appelés chevaliers d'armes, s'accrut à ce point, que ceux qui étaient chevaliers en vertu de la terre voulurent aussi obtenir ce titre honorifique pour relever leur position, en se soumettant aux formalités alors établies pour l'admission dans la chevalerie. Le duc Raoul et ses compagnons se montrèrent moins faciles en Normandie; ils n'accordèrent le titre de chevalier qu'aux possesseurs de terres suffisantes pour en soutenir l'éclat et il en fut de même ensuite en Angleterre, au moins jusqu'à la concession de la Grande Charte. Avant cette époque, on ne connaissait en Angleterre comme fiefs que les comtés, les baronnies et les fiefs de chevalerie ressortissant de ces comtés. Quant aux fiefs de pur honneur qui ont été créés depuis la Grande Charte, avec ou sans permission du roi, on les considérait si peu comme de véritables fiefs, qu'ils ne payaient aucun relief (10). Mais il serait difficile de dire si la terre devait avoir une certaine étendue pour constituer un fief de chevalerie et quelle était exactement cette étendue. Selden, dans son traité sur les dignités (11), pense qu'on ne doit pas s'attacher à la

(9) Cpr. *Grand Coutumier de Normandie,* chap. 33.
(10) Coke, sur Littleton, sect. 112.
(11) *Titles of honours,* p. 35.

superficie de la terre, ni à l'importance de son revenu, mais considérer les services retenus par le concédant. Coke prétend au contraire que pour constituer une tenure avec service de chevalerie, il faut donner une terre d'une étendue déterminée (12). On appelait en Normandie *fiefs de haubert* ces tenures nobles avec service militaire de chevalerie. Ce nom leur était donné parce que leurs possesseurs étaient obligés à vingt et un ans de se faire recevoir chevaliers et de vêtir le haubert ou cote de mailles dont les chevaliers seuls avaient le privilége de se servir (13). Les fiefs de haubert étaient les plus nobles domaines, dans la hiérarchie féodale, après les terres qui conféraient un titre, comme les duchés, comtés, marquisats, baronnies.

L'inféodation ou contrat de fief par lequel un homme donne à un autre une terre en fief comprend deux actes distincts qu'il ne faut pas confondre : la foi et hommage; l'investiture. Par la foi et hommage, le vassal promet de remplir les obligations inhérentes au fief; par l'investi-

(12) Cette étendue aurait été de douze charrues sous Edouard Ier (Coke sur Littleton, sect. 69) et sa valeur qui a varié avec le temps était fixée à vingt livres par an sous les règnes d'Edouard Ier et d'Edouard II (2, *Inst.*, 596).

(13) Provençal, *ausbec* ; italien, *usbergo* ; de l'ancien haut allemand, *halsberc* ; anglo-saxon, *healsbeorg* ; ancien scandinave, *halsbïorg*, de *hals cou* et *berc*, protection. « Et deivent estre armés, ou champ, de hauberc et de chauces de fer et de heaume à visière. » (*Assises de Jérusalem*, I, 170). L'opinion qui fait dériver le mot haubert de haut-baron est évidemment erronée. — Voy. sur le fief de hautbert, *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 33, 34, 44 ; *Mirror of justice*, chap. 2, § 27; Terrien, sur l'ancienne coutume de Normandie, p. 170 et suiv., où l'on trouvera des détails sur les différentes espèces de fiefs en Normandie; Eusèbe de Laurière, vo *fief ou membre de haubert*. Il y a dans ce dernier auteur des détails curieux sur certaines particularités de ces fiefs et le relevé de quelques erreurs commises par les feudistes.

ture, il en acquiert la propriété (14). La foi et l'hommage sont deux cérémonies différentes dans la rigueur du droit féodal : l'hommage est de l'essence du fief; la fidélité, suivant certains feudistes, est seulement de sa nature. En France (15), la foi et l'hommage se confondent, mais dans le droit anglais (16), comme dans les *Assises de Jérusalem* (17), on les distingue au contraire bien nettement l'un de l'autre.

L'investiture consiste dans la mise en possession du fief, accordée au vassal par le seigneur ou par son sergent, avec une certaine solennité et des formes ordinairement symboliques. En France elle se fait par la tradition d'un bâton ou d'une paire de gants (18). En Angleterre, l'investiture exige aussi des symboles, la remise d'une épée s'il s'agit d'un comté, celle d'un anneau pour les baronnies concédées aux évêques et aux abbés, celle d'une verge, d'une motte de terre ou d'une branche d'arbre pour les fiefs ordinaires (19). Ici encore la féodalité introduisit en Angleterre un changement plus apparent que réel, car déjà sous les Anglo-

(14) Montesquieu (*Esprit des lois*, liv. XXXI, chap. 33) a commis une erreur aujourd'hui reconnue par tous, lorsqu'il a écrit que l'investiture a précédé l'hommage et que celui-ci l'a remplacée. Ce sont là deux formes distinctes et concomitantes du contrat de fief (*Libri Feudorum*, I, 25, pr.; II, 3, § 3.) — *Sachsenspiegel* (*Lehnrecht*), art. 39 (éd. Homeyer, t. II, p. 214).

(15) *Etablissements de saint Louis*, liv. II, chap. 18.

(16) Littleton, sect. 85, 91 et 92, dans Houard, I, p. 107, 123 et 125.

(17) Jacques d'Ibelin, *Les assises de la haute cour*, chap. 1 (éd. Beugnot, t. I, p. 454).

(18) Pour plus de détails, Garsonnet, *Histoire des locations perpétuelles*, p. 335.

(19) Littleton, sect, 70 (dans Houard, t. I, p. 89). — Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, II, 45.

Saxons les concessions de terres se faisaient au moyen de symboles analogues (20).

Les formes de l'inféodation ne suffisent pas pour constituer un fief; il faut que les deux parties soient capables, l'une de l'établir, l'autre de le recevoir; mais en Angleterre comme en France, les jurisconsultes se sont peu occupés de la capacité d'inféoder et ceux qui voudraient obtenir des renseignements complets sur ce point, devraient se reporter aux documents fournis par le droit germanique (21).

Les rapports juridiques établis par le contrat d'inféodation entre le seigneur et le vassal sont fort nombreux, mais ils ont presque tous leur point de départ dans la foi et l'hommage. Ceux qui possèdent un bien à titre de chevalerie (*servitium militare*) sont tenus non-seulement du serment de fidélité (22) *(juramentum fidelitatis)*, mais encore de l'hommage. Ces deux engagements diffèrent aussi bien sous le rapport de la forme que par leurs effets. Les devoirs de fidélité sont moins rigoureux que ceux imposés par l'hommage, car celui qui prête cet hommage devient l'homme de son seigneur *(devenio homo vester)*. Le mot hommage vient précisément de *homo*, parce que dans la cérémonie le vassal dit à son seigneur qu'il est son homme. Le serment de fidélité

(20) Ingulphus, *Historiarum liber unus*, p. 512 : « Conferebantur etiam primo multa prædia nudo verbo, absque scripto vel charta, tantum cum domini gladio vel galea, vel cornu, vel cratera et plurima tenementa cum calcari, cum strigili, cum arcu et nonnulla cum sagitta. »

(21) On trouvera des renseignements sur la capacité d'inféoder d'après le droit germanique, dans Garsonnet, *op. cit.*, p. 328.

(22) Sur le serment de fidélité (*fealty*, de *fidelity*), voy. *Leges Henrici primi*, cap. 5.

est dû pour toute espèce de concession, mais il ne forme qu'un engagement personnel; il suffit de le prêter une seule fois au seigneur et encore n'est-il dû qu'à partir de l'entrée en jouissance, ce qui est important toutes les fois que le suzerain se réserve cette jouissance à sa volonté ou sa vie durant. L'hommage est dû surtout dans les tenures à charge de service militaire; cependant il n'est pas nécessaire que le vassal acquière une terre et on peut faire prêter l'hommage aussi aux concessionnaires de rentes ou d'autres avantages de même nature (23). Tandis que le serment de fidélité se fonde sur des liens personnels entre le seigneur et le vassal, l'hommage, au contraire, a un véritable caractère de réalité par cela même qu'il est dû en retour de la terre concédée; aussi, celui qui posséde plusieurs terres à titre de chevalerie, même si elles relèvent d'un seul seigneur, doit plusieurs fois hommage, tandis qu'il n'est tenu que d'un serment de fidélité et chaque hommage est prêté avant chaque investiture. Il est probable que l'hommage, par son caractère même de réalité, est d'origine féodale, tandis que le serment de fidélité se retrouve en germe dans les institutions germaniques antérieures à la féodalité, notamment chez les Saxons de la Grande-Bretagne.

L'hommage lie bien plus rigoureusement que le serment de fidélité; aussi, bien que tout vassal soit en principe tenu de l'hommage, cependant les évêques, à cause

(23) Glanvillle, *Tractatus de legibus*, lib. IX, cap, 2. — C'est ainsi que Henri Ier concéda une rente de 400 marcs à titre de fief et à charge d'hommage au comte Robert de Flandre (Rymers, *Fœdera*, t. I, p. 6). Mais les meubles ne pouvaient pas être concédés à titre de fief.

de leur caractère, ne doivent plus au roi, après leur consécration, que le serment de fidélité ; mais avant la consécration, on leur fait prêter hommage pour les baronnies qu'ils détiennent (24). C'est seulement la violation des droits et devoirs féodaux résultant de l'hommage qui entraîne rupture du lien féodal entre le seigneur et le vassal (25). De même, on ne considère le concédant comme véritable *dominus*, suzerain du fief, qu'à partir de la prestation de l'hommage; celui qui aliène une terre en retenant des redevances et en se faisant prêter un serment de fidélité, conserve bien le *dominium*, le domaine éminent, mais il n'est pas *dominus*, suzerain. De même l'hommage oblige, comme nous le verrons plus loin, le concédant à garantie contre toute éviction, du moins vis-à-vis du premier concessionnaire ; c'est aussi à la famille de celui qui a prêté hommage qu'on s'attache pour régler l'ordre de succession au fief. Au contraire, le serment de fidélité ne produit pas ces deux effets.

Glanville ne nous fait pas connaître les formules de l'hommage et du serment de fidélité, mais elles se trouvent dans l'ouvrage un peu postérieur de Bracton (26).

(24) *Tractatus de legibus*, lib. IX, cap. 1, § 10.

(25) Glanville, lib. IX, cap. 13, § 1.—Cpr. Leges Henrici primi, cap. 43.

(26) Voici d'après Bracton (lib. II, cap. 35, § 8, § 9) la formule de l'hommage : Devenio homo vester de tenemento, quod de vobis teneo et tenere debeo, et fidem vobis portabo de vita et membris et terreno honore, contra omnes gentes (ou encore : contra omnes qui vivere poterint et mori. — Cpr. Glanville, *Tractatus de Legibus*, lib. IX, cap. 1, § 4.—*Leges Henrici primi*, cap. 55) : salva fide debita domino Regi et hæredibus suis. Le serment de fidélité se prêtait ainsi : Hoc audis domine N., quod fidem vobis portabo de vita et membris, corpore et castallis et terreno honore; sic me Deus adjuvet et hæc sancta Evangelia.

Le vassal, tenu à la fois de l'hommage et de la fidélité, doit d'abord l'hommage, avant de prêter le serment de fidélité. Dans la formule de l'hommage, le vassal se déclare l'homme du seigneur à cause de la terre qu'il tient de lui ; il n'y a rien de semblable dans la formule du serment de fidélité. L'hommage est prêté publiquement à la cour du seigneur ou à celle du comté et le vassal prononce la formule : « *Je suis votre homme à raison de la terre que je tiens de vous ; depuis ce jour jusqu'à celui de ma mort je vous donne ma foi, j'y engage ma vie et chacun de mes membres envers et contre tous, sauf la foi que je dois au roi notre seigneur commun et à ses héritiers* (27). » Le vassal prononçait cette formule la tête nue, sans ceinture et sans armes, à genoux devant son seigneur qui s'était placé en face de lui et sa main dans celle du seigneur. Cette apposition des mains est le symbole de la soumission du vassal à son suzerain et celui de la protection du suzerain à son vassal. Lorsque le vassal tenait des terres de plusieurs seigneurs, il devait l'hommage à chacun d'eux ; mais comme chaque hommage entraînait engagement de se mettre à la disposition du seigneur dans toutes les circonstances de la vie, le vassal se serait parfois trouvé dans l'impossibilité de tenir toutes ses promesses, par exemple en cas de guerre entre deux de ses seigneurs, si l'on n'avait pas admis que l'un d'eux avait un droit de préférence vis-à-vis des autres, soit le seigneur qui avait fait la concession la plus ancienne, soit encore celui qui avait le premier sti-

(27) On a prétendu que ces derniers mots de la formule ont été ajoutés sur l'ordre de l'empereur Frédéric Barberousse pour tous les cas où un vassal du roi recevait à son tour l'hommage de son propre vassal (Lyttleton, *History of Henry II*, t. III, p. 111.)

pulé cette préférence à son profit. Le seigneur qui avait obtenu cet hommage principal s'appelait *dominus capitalis*; le fief, *feudum ligium* ou *capitale tenementum*; le vassal, *homo ligius*; sa promesse, *hommage lige*; le rapport établi, *ligeantia*, la ligeance à laquelle on a déjà fait allusion plusieurs fois. L'hommage lige ne dispensait pas le vassal de ses devoirs envers ses autres seigneurs, mais il lui était interdit de leur prêter son assistance contre son *dominus capitalis* (28); il devait, au contraire, accompagner à la guerre celui de ses seigneurs auquel il avait prêté l'hommage lige, même si ce seigneur entreprenait une guerre contre les autres (29). En Angleterre, l'hommage lige consistait dans la promesse d'une obéissance absolue envers et contre tous, mais avec une réserve importante cependant : sauf le roi, *salva fide debita domino regi et hæredibus suis*. Le roi n'avait que des vassaux liges puisque toutes les inféodations lui devaient leur existence. Mais en France, les grands vassaux de la couronne, profitant de la faiblesse des premiers

(28) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 3. — *Leges Henrici primi*, cap. 55.

(29) Ainsi Geoffroy de Villehardouin fit hommage lige à Boniface Marquis, sauf la féauté à l'empereur de Constantinople. Dans la suite, le roi d'Angleterre dut faire hommage lige au roi de France pour le duché d'Aquitaine, le comté de Ponthieu et celui de Montreuil. D'Argentré a commis une erreur en soutenant que l'hommage lige date seulement du commencement du treizième siècle ; il n'aurait été connu qu'après la rédaction du droit des fiefs faite par Gerardus Niger et Obertus de Orto vers l'an 1180 (D'Argentré, sur l'article 311 de l'ancienne coutume de Bretagne). Mais cette erreur est depuis longtemps reconnue de tous, car on a découvert un certain nombre de documents du milieu du onzième siècle qui parlent de l'hommage lige (*Histoire de la métropole de Reims* par Melot, II, p. 115. — *Chronique de Cambrai et d'Arras*, composée par Baudry avant 1049, liv. III, chap. 66. — *Histoire des évêques de Liége* par Gilles, II, p. 11. — *Chronique de saint Jean des Vignes de Soissons*, chap. 5).

Capétiens, se firent donner l'hommage lige par leurs vassaux, sans réserver le droit supérieur du roi ; de là naquit une diversité dans les hommages liges, comme le prouvent nos coutumes.

Nos anciens jurisconsultes en étaient arrivés à distinguer deux sortes d'hommages liges : l'un était dû par le vassal envers et contre tous, même contre le roi ; par le second, le vassal s'obligeait à servir son seigneur contre tous, à l'exception néanmoins des autres seigneurs dont il était auparavant l'homme lige (30). Mais à partir de l'interdiction des guerres privées et du triomphe de la royauté, il n'y eut plus que le roi à qui l'on fit hommage lige, comme l'a remarqué Dumoulin (31).

En Angleterre et en Normandie, l'hommage a toujours été prêté, sauf réserve du droit du roi ou du duc. Glanville nous le dit formellement (32) et les jurisconsultes anglais ne se sont jamais écartés de cette doctrine. Ainsi, plusieurs siècles plus tard, Littleton se plaçait bien certainement à ce point de vue, quand il disait que l'étranger est « *celui qui est né hors la ligeance du roi* » (33). De nos jours encore, l'allégeance est le lien, *ligamen*, qui soumet le sujet au roi en retour de la protection que le roi accorde au sujet ; c'est sous cette forme féodale que s'est maintenue la théorie relative aux rapports du roi et de ses sujets ; les étrangers sont presque

(30) Voy. les autorités citées par Eusèbe de Laurière, v° *hommage lige*.

(31) Coutume de Paris, tit. I, § 1 ; glose 1, n° 11.

(32) Lib. I, cap. 1.

(33) Sect. 198.— Cpr. *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 6, 14, 28. Voy. aussi l'art. 104 de la coutume réformée. Ces textes nous apprennent qu'en Normandie le vassal y fait hommage sauf la féauté au duc.

toujours ceux qui sont nés hors de l'étendue de l'allégeance du roi.

Comme l'hérédité des fiefs était consacrée depuis longtemps au moment de l'établissement des Normands en Angleterre, les juristes anglais nous parlent de l'obligation, pour le seigneur, de laisser jouir l'héritier du vassal et de recevoir son hommage ; peu importe que l'héritier soit majeur ou mineur. Toutefois les hommes seuls sont capables de prêter l'hommage ; mais même les clercs le doivent pour les fiefs qu'ils détiennent, à moins qu'ils ne les possèdent en franche aumône, *ad liberam eleemosynam*. L'hommage peut être reçu par tout seigneur, majeur ou mineur, clerc ou laïque, homme ou femme (34), seulement quand il a été prêté à une fille ou à une veuve qui plus tard contracte mariage, il faut le renouveler à son mari (35). Une femme devient-elle héritière d'un fief comme vassale, à défaut de la prestation d'hommage dont elle est relevée, elle doit le serment de fidélité ; mais, si elle est mariée, son mari est tenu de l'hommage en son lieu et place (36).

« Les obligations que contractait le vassal envers son suzerain étaient, dit M. Guizot, de deux sortes : il y avait des obligations morales et des obligations matérielles, des devoirs et des services. » (37). Il faut s'entendre sur ces prétendus devoirs moraux qui, en réalité, sont juridiques, car leur observation est garantie par la même sanction que celle des autres, la déchéance du fief. Ce qui est vrai, c'est que certains devoirs du vassal sont

(34) Par exemple, si une femme a acquis la suzeraineté d'un fief par héritage.

(35) Glanville, lib. IX, cap. 3, § 1.

(36) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 1.

(37) *Histoire de la civilisation en France*, t. III, p. 160.

vagues et indéterminés et se résument dans le respect qu'il doit à son seigneur : montrer en toute circonstance un dévouement absolu à son seigneur, ne lui faire tort ni dans son corps ni dans son honneur ni dans ses biens, le conseiller, ne point le renier ni l'accuser faussement. Outre ces devoirs généraux, l'hommage impose au vassal trois devoirs très-précis, dans tous les pays soumis au régime féodal : le service d'aides, le service de cour et le service d'*ost* (38) ou de guerre.

Le service d'aides, qui ne fut pas réglé avec précision en Allemagne et en Lombardie, fut au contraire l'objet de nombreuses dispositions en Angleterre dans le but d'arrêter des abus sans cesse renaissants. En France, l'objet et l'étendue des aides variaient suivant les coutumes (39); elles furent longtemps gracieuses, c'est-à-dire consacrées par l'usage, mais non imposées par la loi. Au contraire, en Normandie, les aides ont toujours été légales (40) et tel paraît bien avoir été aussi leur caractère en Angleterre. Cependant, à côté des aides légales qui devaient être acquittées à peine de déchéance du fief, il en existait de purement volontaires et dont l'inobservation n'entraînait aucune sanction (41) ; seulement, dans leur avidité, les seigneurs essayèrent souvent de rendre légales les aides qui étaient purement gracieuses. Primitivement les aides légales n'étaient dues que dans trois cas : le

(38) De *hostis* et non de *ostendere*, comme le propose Houard, *op. cit.*, p. 132.

(39) Du Cange, *Gloss.*, v° *Auxilium*. — Loisel, *Inst. cout.*, liv. IV, tit. III, art. 53 et suiv.

(40) *Etablissements de Normandie*, éd. Marnier, Paris, 1839, p. 33. — *Assises de Normandie*, *ibid*, p. 101.

(41) Ces secours étaient plutôt des marques de reconnaissance que des obligations de droit ou, comme dit Bracton, plutôt des libéralités faites par coutume que des services féodaux.

rachat du seigneur, la prise d'armes de son fils aîné et le mariage de sa fille aînée. Mais la tyrannie féodale augmenta rapidement le nombre de ces cas. Les seigneurs imposèrent des aides pour payer tout ou partie de leurs dettes; ils en exigèrent au moment où ils héritaient du fief comme suzerains (42). D'autres obligèrent leurs vassaux à contribuer à leurs propres aides. D'ailleurs la valeur pécuniaire des aides n'était pas encore à cette époque déterminée d'une manière fixe. Glanville se borne à nous dire que les aides doivent être exigées « *moderate secundum quantitatem feudorum et secundum facultates, ne nimis gravari inde videantur... Nihil autem certum statutum est de hujusmodi auxiliis dandis vel exigendis* (43). »

Si le vassal ne veut pas payer les aides, le seigneur a le droit de l'assigner devant sa propre cour pour l'y contraindre, de prendre un droit de gage sur les meubles du fonds. Lorsque le seigneur n'a pas de cour de justice, il fait venir son vassal devant la cour du roi et celui-ci ou son grand justicier rend un bref, dont Glanville nous donne la formule, qui prescrit au vicomte de statuer entre les parties; si le vassal succombe, il tombe *in misericordiam vicecomitis* et, comme tel, il est condamné à payer une amende au vicomte et à s'acquitter des aides déterminées par la cour suivant la coutume et les usages de la contrée (44).

(42) Glanville, lib. IX, cap. 8.

(43) Lib. IX, cap. 8. — Dans le duché de Normandie, les aides n'ont jamais été fixées que par l'usage (*Grand Coutumier*, chap. 35). — Coutume réformée, art. 168, 169, 170.

(44) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 8, § 9; cap. 8, § 3, § 4; cap. 9; cap. 10.— On n'est pas d'accord sur le point de savoir si à cette époque le seigneur avait le droit de contraindre le vassal à fournir caution pour les secours qui lui étaient dus. La négative est généralement admise.

Les aides étaient fixées d'une manière arbitraire par les rois et par les autres seigneurs et l'absence de toute règle précise sur ce point devint une source d'abus de plus en plus fréquents et vexatoires. Guillaume Ier n'imposa, pour marier sa fille, que six shillings par mesure de terre dans toute l'Angleterre et Henri Ier, dans les mêmes circonstances, trois shillings ; Henri III fut plus exigeant et demanda deux marcs par chaque hyde ou charrue de terre à l'occasion du mariage de sa sœur (45). Les seigneurs imitèrent les rois et, au lieu de s'en rapporter à la générosité de leurs vassaux, ils fixèrent eux-mêmes et d'une manière arbitraire la quotité des aides. Les vexations devinrent telles, que le pouvoir souverain dût intervenir pour mettre des bornes à la cupidité des seigneurs. Dans la Grande Charte du roi Jean, les barons stipulèrent : que le roi ne pourrait percevoir de nouvelles aides (46) sans le consentement du Parlement ; que les autres seigneurs ne pourraient réclamer que les trois anciennes aides ; que ces aides devraient être raisonnables (47). Ces dispositions ayant été supprimées dans la Charte de Henri III, les vexations se renouvelèrent et la législation des aides resta incertaine jusque sous le règne d'Edouard Ier. Ce prince rappela les dispositions de la Charte de Jean ; il renonça, pour lui et ses successeurs, au droit d'exiger des aides nouvelles ; enfin il fixa les sommes dues à titre d'aides. Désormais le seigneur ne peut plus lever des aides pour marier sa fille tant que celle-ci n'est pas âgée de sept ans au moins et pour armer son fils chevalier tant que celui-ci n'a pas atteint

(45) Mathieu Paris, annis 1109 et 1335.

(46) Nouvelles, c'est-à-dire en dehors des trois anciens cas.

(47) Spelman, *Codex legum et veterum statutorum regni Angliæ*, anno 1201, dans Houard, *Anciennes lois des français*, II, p. 357.

sa quinzième année. L'aide est fixée à vingt shillings (le vingtième du revenu présumé du fief) pour chaque tenure à titre de chevalerie (48). On n'a pas fixé le montant de l'aide pour la rançon du seigneur parce que cette rançon est variable. Edouard III établit aussi le même taux, sauf le cas de rançon, pour le montant des aides royales (49).

Les jurisconsultes anglais s'occupent beaucoup moins des deux autres devoirs du vassal, le service de cour et le service militaire. L'un n'a jamais pris la même importance qu'en France où les justices féodales jouèrent un rôle considérable; l'autre a cessé de bonne heure d'être obligatoire. Le service de cour, de plaid ou d'assises consiste à venir à la cour du seigneur dès qu'on y est demandé pour y être jugé ou y siéger comme juge (50).

Le service militaire (*servitium*) est l'obligation féodale par excellence; c'est pour elle que le fief a été créé. En France, la forme de l'hommage détermine l'étendue des obligations du vassal. A-t-il prêté l'hommage simple, il doit le service militaire quarante jours par an, mais, ce terme expiré, il peut quitter le seigneur sans que celui-ci ait le droit de le retenir (51); en cas d'hommage lige, le service militaire est dû pendant toute la guerre, quelle

(48) Pour les tenures en socage, même somme par cinquante acres de terre. Voy. les rapports des anciennes mesures anglaises dans Houard, *Anciennes lois des Français*, I, p. 236.

(49) Stephen, I, p. 197.

(50) Voy. des détails sur ce service de cour dans Du Cange, vis *par*, *placitum*; dans les *Libri feudorum*, I, 2, § 1 et 4.

(51) Daniel, *Histoire de la milice française* (Amsterdam, 1724), t. I, p. 72 et suiv. Cet auteur prétend (*op. cit.*, t. I, p. 74) que la durée du service féodal avait été portée par saint Louis à soixante jours. Voy. en sens contraire Boutaric, *De l'organisation militaire en France sous la troisième race*, chap. 1, § 4.

que soit sa durée (52). En Angleterre comme en Allemagne, la durée du service militaire, même envers le roi, est toujours limitée ; elle ne dépasse pas quarante jours par an et n'est due en entier que si le fief a une contenance de douze *ploughlands* et donne un revenu de vingt livres sterlings ; le fief de six *ploughlands* ne doit que vingt jours de service et ainsi de suite (53).

De tous les pays de l'Europe féodale, l'Angleterre est le premier qui ait retiré à la féodalité son caractère militaire. En France, c'est seulement à partir de la création d'une armée permanente par Charles VII que cette transformation commença à s'accomplir. Le roi Henri II, dans la quatrième année de son règne, décida que les vassaux pourraient rester dans leurs foyers en temps de guerre, à la condition de se racheter du service militaire par une redevance en argent. Ceux qui consentirent à lui payer cette redevance furent dispensés de le suivre en personne ou de se faire remplacer dans l'expédition qu'il allait entreprendre contre Toulouse (54). On put se racheter du service militaire non seulement à l'égard du roi, mais encore vis-à-vis des autres seigneurs. Cette taxe ne tarda pas à faire naître de grands abus sous les successeurs de Henri II et, pour y mettre un terme, les barons stipulèrent dans la Grande Charte

(52) Du Cange, vº *ligius*.

(53) Littleton, sect. 95. — Stephen, t. I, p. 188. — Voy. sur le *ploughlan* (*carucata terræ*), Du Cange, vº *aratrum*.

(54) *Chron. Norman.*, p. 995. — Spelman, *Codex legum veterum regni Angliæ*, dans Wilkins, p. 321. — Il paraît même que ce prince aurait contraint certains vassaux qui voulaient servir en personne à se racheter en argent. Avec le produit de cette taxe, Henri II prit à sa solde des compagnies de Brabançons qui passaient pour les meilleures troupes de l'époque (Guizot, *Essais sur l'Histoire de France*, p. 357).

que *l'escuage* ne pourrait plus être demandé sans un vote du Parlement (55). Dans la Charte de Henri III, cette garantie fut omise; il fut seulement dit (56) que *l'escuage* serait perçu suivant l'usage du temps de Henri II, c'est-à-dire en réalité d'après la volonté arbitraire du roi. Les abus ayant recommencé, les réclamations se renouvelèrent aussi. Un statut du règne d'Edouard Ier (57) décida de nouveau que le roi ne pourrait plus lever cette taxe sans le consentement du Parlement. Cette disposition fut encore reproduite par des statuts postérieurs et ainsi s'établit peu à peu la maxime que les taxes royales supposent le consentement de la nation représentée par le Parlement. A partir d'Edouard III, les rois d'Angleterre ne lèvent plus cet impôt sans l'assentiment des communes, mais ils peuvent l'exiger moyennant cette condition de tous les propriétaires fonciers, même non détenteurs de fiefs, ayant vingt livres sterlings de revenu (58). Blackstone (59) voit avec raison dans *l'escuage* le germe des subsides accordés à la couronne par le Parlement et de la taxe des terres (*landtax*) établie un peu avant son temps.

En général le Parlement fixait *l'escuage* pour un plein fief de chevalerie à quarante shillings, pour un demi-fief à vingt shillings, pour un quart de fief à dix shillings et pour les parts inférieures à proportion. Une fois *l'escuage* ainsi déterminé par le Parlement, il peut alors être exigé par le roi sur ses vassaux immédiats et par les seigneurs sur leurs propres vassaux. Si le chevalier n'a

(56) Chap. 12 de la Grande Charte.
(56) Chap. 97.
(57) 25, Ed. 1, 5 et 6.
(58) Guizot, *op. cit.*, p. 359.
(59) Liv. IV, chap. 33.

pas été à la guerre, s'il n'a pas payé *l'escuage*, le seigneur peut reprendre son fief en demandant un bref au roi. Les contestations qui s'élèvent à cet égard, comme si le vassal prétend qu'il a fait la guerre et qu'il n'a dès lors encouru aucune déchéance, sont de la compétence du maréchal du roi (60).

On a dit que *l'escuage* avait été établi parce qu'un grand nombre de fiefs étaient tombés entre les mains de femmes et autres personnes incapables du service militaire ; mais il est plus probable que les rois imaginèrent ce procédé pour constituer à leur profit une armée solide et permanente à la place de chevaliers tenus d'un service de quarante jours au plus par an. Ce qui est certain, c'est que l'innovation de Henri II opéra une véritable révolution dans le régime féodal. Du jour où l'on put se racheter du service militaire personnel par une taxe pécuniaire, la principale raison d'être de la féodalité disparaissait; les avantages espérés ou réels du régime féodal étaient détruits. La royauté acquérait sans doute plus d'indépendance et elle pouvait compter plus facilement sur une armée de mercenaires pour défendre ses intérêts. Mais le système des tenures, imaginé dans le but d'établir une milice nationale, composée de l'élite de la nation, engagée par serment d'honneur à son prince et à son pays, n'aura bientôt plus pour objet que de lever des redevances; la féodalité cessera d'être en réalité une institution militaire pour devenir un moyen fiscal. La noblesse se déshabituera du métier des armes; le service personnel tombera rapidement en désuétude.

Cette révolution facilita d'ailleurs la fusion entre les

(60) Littleton, sect. 95 à 103.

Normands et les Saxons; les premiers ayant renoncé au service militaire, ne constituèrent plus une sorte d'armée territoriale campée sur le sol de l'Angleterre; les différences s'effacèrent entre les deux races. Enfin, on peut ajouter que la formation de cette armée royale a donné à l'Angleterre les victoires de Crécy, Poitiers et Azincourt contre la vieille féodalité militaire de la France.

Par réciprocité des devoirs du vassal (61), le seigneur est aussi de son côté tenu de certaines obligations. L'inféodation est un contrat synallagmatique et crée, pour les deux parties, des devoirs réciproques. Glanville (62) pose la règle suivante : «*Quantum homo debet ex homagio, tantum illi debet dominus præter solam reverentiam.* » Cette réciprocité des devoirs est également consacrée en France et dans les autres pays du droit féodal (63). Ainsi le seigneur doit protéger son vassal et venir à son aide dans toutes les circonstances; il doit lui rendre la justice. Telle est même en Angleterre, comme en Allemagne, la réciprocité du lien féodal, qu'à l'exemple du vassal qui ne peut aliéner son fief sans le consentement du seigneur, le seigneur ne peut aliéner le sien sans le consentement du vassal. Il n'a pas le droit de mettre à sa place un ennemi de son vassal et de transporter à un autre la foi qui lui a été jurée (64). De

(61) Le vassal peut-il s'en libérer en délaissant son fief? — Voy. Secrétan, *Essai sur la féodalité*, p. 326.

(62) Lib. IX, cap. 4.

(63) *Libri feudorum*, VI, 6, § 1. — Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, chap. XL, nos 28 et 31 (éd. Beugnot, t. II, p. 385 et 386). — *Etablissements de saint Louis*, liv. II, chap. 52, p. 72. — Cpr. l'*Auctor de beneficiis*, § 18. — *Assises de Jérusalem*, chap. 99.

(64) Stephen, *op. cit.*, t. I, p. 468, — Cpr. *Libri feudorum*, II, 34, § 2. — *Sachsenspiegel* (Lehnrecht) art. 25, § 1 (éd. Homayer, t. II, p. 191). — *Schwabenspiegel*, art. 33 (éd. Lassberg, p. 180).

même lorsqu'une terre a été concédée à charge de foi et hommage et que le vassal est évincé par un tiers, le seigneur est tenu de le garantir ou de lui payer une indemnité (*competens escambium*) (65).

Nous n'avons pas à rechercher à quelle époque ni en vertu de quelle cause les fiefs sont devenus patrimoniaux (66). L'hérédité des fiefs avait deux cents ans d'existence légale et incontestée quand les Normands ont importé le régime féodal en Angleterre ; aussi n'y a-t-elle jamais soulevé aucune difficulté (67). En établissant l'hérédité des fiefs, le droit féodal ne manqua pas de pourvoir aux intérêts du seigneur : l'indivisibilité du fief et la garde du vassal mineur lui garantirent, avec le droit de mariage, que le service du fief ne serait pas amoindri ni interrompu ; les droits de mutation par décès, le relief, le droit de première saisine représentèrent pour le seigneur l'indemnité du tort que lui causait l'hérédité du fief et furent, pour ainsi dire, le prix du consentement qu'il était forcé de lui donner.



Le partage entre plusieurs vassaux du fief laissé par le défunt n'aurait peut-être conservé à aucun d'eux des ressources suffisantes pour qu'il pût s'acquitter de toutes ses obligations ; aussi établit-on que le fief sera indivisible et qu'il passera tout entier au fils aîné du défunt. En Angleterre, l'indivisibilité et le droit d'aînesse reçoivent même plus d'extension qu'en France, car on l'ap-

(65) Cette obligation s'appelle *warranty*, Glanville, (lib. III, cap. 1 § 4). — *Warranty*, comme les mots *guarantee* et *guard* vient de l'allemand *wæhren*.

(66) Cpr. Garsonnet, *op. cit.*, p. 234 et suiv., p. 297 et suiv.

(67) Hallam, *View of the state of Europe during the middle age* (Londres, 1826), t. II, p. 29 et suiv. — En Lombardie et en Allemagne, une autre interprétation du Capitulaire de 877 a prévalu et les fiefs ne sont pas devenus héréditaires avant le milieu du XIe siècle.

plique aussi en ligne collatérale. Le droit d'aînesse, consacré pour la première fois dans les *Lois de Henri Ier* (68), n'existe toutefois pas entre les filles, à moins qu'il ne s'agisse de la couronne ou bien encore de titres attachés au fief; dans ce dernier cas, la propriété des titres reste en suspens jusqu'à ce que le roi, source de tout honneur, en ait décidé (69).

Tant que les fiefs avaient été concédés à vie, il n'avait fallu, pour les administrer à la mort du feudataire, ni tuteur ni gardien. Mais quand ils furent rendus héréditaires, les suzerains, prévoyant bien que les fiefs pourraient échoir à des mineurs, incapables du service militaire, se réservèrent la jouissance des fiefs pour le cas de la minorité de leurs vassaux. L'usage de la garde du fief pendant la minorité du feudataire fut de droit commun dès les douzième et treizième siècles ; les *Etablissements* constatent l'universalité de cet usage dans les terres de France (70). Il est possible que les feudistes aient organisé ce droit de garde en prenant comme modèle ce qui existait déjà pour les biens ecclésiastiques vacants. Ainsi la garde des églises comprend tous les biens des évêques indistinctement comme celle des fiefs des mineurs embrasse tous les biens du mineur. Nul évêque,

(68) Cap. 70, § 21.

(69) Les Normands importèrent à Naples et en Sicile la coutume française et on distinguait dans ces pays les fiefs *jure Francorum* qui se transmettaient par droit d'aînesse et les fiefs *jure langobardo* qui se partageaient entre les fils du vassal prédécédé (*Constitutiones regni Siciliæ*, lib III, tit. 24, cap. 2, dans Canciani). — Voy. sur l'abaissement des grandes familles féodales qui résulta en Italie de la division des fiefs, Secrétan, *Essai sur la féodalité*. p. 177, note 1.

(70) Voy. pour plus de détails sur ce point et notamment pour le commentaire de l'article 137 des *Etablissements*, la remarquable étude de M. Giraud, sur la *Lex Malacitana*, dans le tome XII de la *Revue Historique*, p. 442 et suiv.

nul fief n'en est exempt, à moins d'un privilége particulier. Les deux gardes confèrent l'administration et la jouissance ; toutes deux prennent fin dès que l'évêque ou le vassal est en état, l'un par le serment de fidélité, l'autre par l'hommage, de remplir ses fonctions (71). Cette jouissance intérimaire du fief pendant la minorité du vassal s'appelle, d'un nom germain, *ward*, la garde, et, par accession au fief, le pupille, homme du haut seigneur, tombe aussi sous sa garde. Le nom même de tuteur disparaît; Glanville (72) appelle la garde des mineurs *custodia minorum* et les gardiens *custodes*. D'ailleurs la garde du fief est à peu près organisée de la même manière dans tous les pays soumis au régime féodal (73); elle consiste, avant tout, à donner au seigneur la possession et la jouissance du fief comme compensation de la privation du service militaire qu'il ne peut exiger d'un mineur.

La condition des mineurs et leur garde sont bien différentes suivant qu'ils sont ou non titulaires de fiefs. Aucun âge n'est fixé pour la majorité si le mineur (*underage*) n'est pas feudataire; le mineur devient majeur dès qu'il a atteint le développement physique et la capacité intellectuelle nécessaires pour exercer l'état auquel il est destiné, ce qui varie d'individu à individu. S'agit-il du fils d'un marchand, il sera majeur le jour où il pourra

(71) Cpr. Houard, sur les *Institutes de Littleton*, p. 149.

(72) Lib. VII, cap. 9.

(73) Pour la France, voy. Giraud, *op. cit.* — Du Cange, *Glossaire*, v° *Bajulus*; Brussel, Usage général des fiefs, t, I. p. 218. — Pour l'Allemagne, *Sachsenspiegel* (Lehnrecht), art. 26 (éd. Homeyer, t. II, p. 194); *Auctor vetus de beneficiis*, § 67; *Schwabenspiegel* (Lehnrecht), art. 55 (éd. Lassberg, p. 187); Zœpfl, *Deutche Rechtsgeschichte*, t. III, p. 115. — Pour la Lombardie, *Libri feudorum*, II, 26, § 4 et 5.

compter l'argent de la caisse, aulner les étoffes et conduire les affaires de sa famille. Mais le fils d'un *sokemannus* comme celui d'un feudataire (*miles*) atteignent tous deux leur majorité à un âge fixe, l'un à quinze ans, l'autre à vingt-et-un ans (74). La *custodia* d'un mineur appartient avant tout à son père. A défaut du père et si le mineur n'est pas feudataire, la garde de la personne et des biens passe au parent le plus proche ; la *custodia* du descendant d'un *sokemannus* présente une curieuse particularité, sur laquelle nous reviendrons d'ailleurs, pour le cas où ce mineur n'a plus d'ascendants : s'il lui échoit des biens par succession du côté paternel, la garde de ces biens est confiée au plus proche parent maternel et réciproquement s'il hérite de biens maternels, on en confie l'administration au plus proche parent paternel (74 *bis*) ; mais si le père décédé était un vassal à titre de chevalerie, son fils, héritier du fief, est placé sous la garde de son suzerain jusqu'à sa majorité ; le mineur relève-t-il de plusieurs seigneurs, c'est le *capitalis dominus* qui exerce la garde sur la personne et sur les biens (75). En vertu de ce principe, le roi a la garde des mineurs qui sont ses *tenants in capite* (76). La garde dure jusqu'à la majorité du mineur ; si des doutes s'élèvent sur son âge exact, on ouvre une enquête où les voisins sont entendus (77).

(74) « Si vero hæres et filius sokemanni fuerit, ætatem habere intelligitur tun cum quindecim compleverit annos. Si vero fuerit filius burgensis, ætatem habere tunc intelligitur, cum discrete sciverit denarios numerare et pannos ulnare et alia paterna negotia similiter exercere » (Glanville, lib. VII, cap. 9, § 2).

(74 *bis*.) Glanville, lib. IX, cap. 11.

(75) Glanville, lib. VII, cap. 11.

(76) *Leges Henrici primi*, cap. 70. — Glanville, *loc. cit.*

(77) Glanville, lib. VII, cap. 9, § 7.

La garde crée des obligations et des droits pour le gardien, mais elle est surtout avantageuse à celui-ci lorsqu'il l'exerce sur son vassal. Cette garde du seigneur porte à la fois sur le corps et sur la terre du mineur, à moins que celui-ci n'ait encore son père ; dans ce dernier cas la garde comprend seulement la terre ; la personne du mineur reste confiée à l'autorité du père. Qu'on suppose, par exemple, la mère d'un mineur décédée et ce mineur héritant ensuite de son aïeul maternel ; si le père est encore en vie, il conserve son enfant et le seigneur obtient la garde de la terre qui appartient au mineur comme héritier de son aïeul maternel (78). Toutefois le père n'a l'administration de la personne qu'à l'égard du mariage de son fils ; c'est le seigneur qui prend soin de l'éducation militaire du mineur (79).

Comme gardien, le seigneur est tenu d'entretenir et d'élever son vassal mineur, de payer les dettes du défunt jusqu'à concurrence de l'actif, de représenter le mineur dans les actes de la vie civile. Ainsi le gardien doit agir en justice pour le compte du mineur, mais il n'est pas tenu de défendre aux actions qui sont intentées contre lui (80).

En retour de ces obligations, le seigneur obtient des avantages considérables. Pendant toute la minorité, il a

(78) Littleton, sect. 114.

(79) Littleton, *loc. cit.* — Fortescue, *De laudibus legum Angliæ*, cap. 44.

(80) Cette dernière règle comporte une exception pour le cas où le seigneur jouissant du droit de garde est lui-même un mineur. Si pendant sa minorité quelqu'un élève une prétention sur l'hérédité dévolue à son vassal mineur, il peut, dès qu'il a atteint sa majorité, répondre par une *recognitio de morte antecessoris*. Le même droit appartient au vassal s'il devient majeur avant son gardien (Glanville, lib. VII, cap. 9, § 4).

la jouissance et la libre disposition des biens du mineur sous la seule condition de ne commettre aucun abus; il peut même exercer le droit de présentation à des bénéfices (81). Ces avantages ne sont reconnus au gardien qu'autant qu'il est le seigneur du mineur.

Comme cette garde noble était une source de profits, le roi s'attribua la faculté de la céder à autrui à titre gratuit ou onéreux (82). Dans la suite et de bonne heure, les seigneurs imitèrent le roi et le droit de céder la garde ne leur fut pas contesté pourvu qu'ils l'exerçassent au profit de personnes capables du service militaire. On donna alors le nom de *gardien en droit* au cédant et celui de *gardien en fait* au cessionnaire (83).

A la majorité du mineur, le seigneur devait lui restituer ses biens, mais sans être tenu d'aucune reddition de compte (84).

Dans tout ce qui précède, on a supposé que le vassal était un parent mâle du défunt. Pour les filles, le droit de garde était bien plus rigoureux. Elles arrivaient sans doute à la majorité dès l'âge de quatorze ans, mais elles n'en restaient pas moins indéfiniment soumises à la garde tant qu'elles ne se mariaient pas et, comme nous le verrons bientôt, c'était au seigneur qu'appartenait le droit de les marier.

Le droit de garde était organisé de la même manière en Normandie où la majorité était également fixée à vingt-et-un ans pour les chevaliers; les droits et les obligations du gardien étaient les mêmes (85) qu'en

(81) Glanville, lib. VII, cap. 9, § 3.

(82) Glanville, lib. VII, cap. 10, § 2.

(83) Fortescue, *op. cit.*, cap. 45. — Littleton, sect. 116.

(84) Glanville, lib. VII, cap. 9, § 6.

(85) « Les fiefs de ceux qui sont en garde, porte l'*Ancien Coutumier de Normandie*, doivent être gardés entièrement par les seigneurs qui

Angleterre ; s'il y avait plusieurs fiefs, la garde appartenait au seigneur le plus élevé (86). C'est même en Normandie que les principes de l'ancien droit de garde ont le plus fidèlement retenu leur physionomie primitive jusqu'à la Révolution. Ce droit n'avait jamais cessé d'appartenir au seigneur féodal à l'exclusion des parents de l'enfant. Tant que l'enfant était mineur, le père avait l'administration légale de ses biens, mais comme un tuteur et sans aucun droit de jouissance (87). Telle est encore aujourd'hui la situation que le droit commun anglais fait au père de famille.

Cette identité entre la *custodia* de Glanville et la garde noble de Normandie prouve bien que cette institution a été introduite en Angleterre par Guillaume le Conquérant.

reçoivent les fruits et les issues et pour ce doibt l'en savoir que le seigneur doibt tenir en droict estat ancien les édifices, les manoirs, bois, prairies, jardins, estangs, moulins, pêcheries et les autres choses dont ils doibvent avoir les issues et si ne peuvent vendre, arracher, ne remuer les bois, les maisons ne les arbres. S'aulcun seigneur vend les maisons ou les bois qui sont à sa garde, ou s'il les fait arracher ou mettre malicieusement hors du fief qu'il a en garde, il le doibt grièvement amender et rendre pleinement ou perdre la garde du tout, etc. » (chap. 30).

(86) Art. 215 de la Nouvelle coutume de Normandie.

(87) Toutefois à l'époque ou l'on avait commencé à rédiger par écrit les coutumes normandes, les droits du père étaient plus étendus, en ce sens que tous les meubles acquis par ses enfants avant qu'ils fussent majeurs devenaient sa propriété (Glose ancienne du *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 15, *De monéage*). Il ne faudrait pas croire qu'en refusant aux parents un droit d'usufruit légal sur les biens de leurs enfants, la coutume de Normandie se montra plus dure envers eux que notre code civil, car cette absence d'usufruit légal était compensée, dans l'intérêt du père, par le droit de viduité, en vertu duquel il jouissait pendant sa vie entière des biens composant la succession de sa femme défunte, source la plus ordinaire de la fortune de ses enfants. La mère également obtenait un dédommagement semblable, au moyen de son douaire, sur les biens du mari.

Le droit de mariage est le correctif de la successibilité des femmes. En France, la vassale ne peut se marier sans le consentement de son seigneur (88) ou du moins sans lui payer un droit de mariage, *maritagium* (89); il a aussi le droit de la marier. En Angleterre, les filles sont mineures jusqu'à quatorze ans, mais elles restent sous la garde de leur seigneur, lorsqu'elles ont perdu leur père, même après quatorze ans, tant qu'elles ne sont pas mariées, et pour leur mariage, il leur faut le consentement de ce seigneur (90). Glanville toutefois a soin de dire que c'est un devoir pour le seigneur de marier la fille nubile: *tenetur dominus eam maritare.* Il y a plus: le consentement du seigneur est nécessaire sous peine de déchéance du fief, même du vivant du père, si la fille est l'héritière présomptive de son fief, seulement le seigneur ne peut refuser son consentement sans motif sérieux. Une fois la fille mariée, si elle devient veuve, elle ne retombe pas sous la garde de son seigneur, mais elle ne peut pas se remarier sans son consentement (91). Ce droit du seigneur de consentir au mariage de ses vassales, toutes les fois que celles-ci sont titulaires de fiefs, se justifie facilement. Le mari de chaque vassale n'était-il pas appelé à rendre au seigneur tous les services attachés au fief? Il ne fallait pas que la vassale eût la faculté d'épouser un homme hostile à son seigneur (92). Ce droit de mariage du seigneur

(88) Du Cange, *Observations sur les établissements de saint Louis*, liv. I, chap. 61 (Dans son *Histoire de saint Louis*, écrite par Jean, sire de Joinville, Paris, 1668, 3e part. p. 176 et suiv.)

(89) *Etablissements de saint Louis*, liv. I, chap. 63.

(90) Glanville, lib VII, cap. 12, § 5.

(91) Glanville, lib. VII, cap. 12, § 5. — *Leges Henrici primi*, cap. 4.

(92) Bracton, lib. II, cap. 37.

n'était pas propre à l'Angleterre ; on le retrouve en France et dans les autres pays de droit féodal (93). Il donna lieu en France comme en Angleterre à de nombreux abus. Chez nous les uns réclamèrent des redevances en argent en retour de leur consentement ; pour le mariage de leurs vilaines, les seigneurs se montrèrent parfois ridicules ou odieux (94). En Angleterre, il n'est pas certain que le droit de mariage reconnu au seigneur ait déjà été, à notre époque, une source de profits réguliers et légaux. Ainsi Glanville ne parle pas de la nécessité de payer une somme d'argent au seigneur pour obtenir son consentement au mariage. Il est probable cependant que des abus avaient été commis, car, les barons ayant

(93) *Assises de Jérusalem*, chap. 87. — *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 33.

(94) Telle était la prétention du seigneur de Soloire. Ce seigneur exigeait qu'à chaque noce son sergent fut invité huit jours au moins à l'avance, qu'il eut le droit de se présenter au festin avec deux chiens courants et un lévrier, d'avoir séance auprès de la mariée, d'être servi avant elle, de dire la première chanson ; il voulait même que les mariés donnassent eux-mêmes à boire et à manger à ses chiens (Voy. Servin, *Actions notables et plaidoyers*, 2e vol. p. 166). On a révoqué en doute la prétention à l'exercice de droits odieux sur la mariée quoique leur existence soit attestée par de graves autorités (Voy. Eusèbe de Laurière, ve *Cullage*). A notre avis, ces pratiques ont existé, mais elles n'ont jamais été reconnues en France par aucune loi écrite ou non écrite et n'ont pas constitué un droit ; elles sont résultées d'abus convertis parfois en usages. Au siècle dernier, Renauldon, dans son *Traité des droits seigneuriaux*, (p. 450), rapportait sur le droit de marquettes, remplacé par un équivalent en argent, l'observation suivante de Ragueau : « Droit de Marquettes était un droit consistant en un demi marc d'argent que les maris en Ecosse, suivant l'ordonnance du roi Malcolme, payoient au seigneur pour se racheter du droit que celui-ci prétendoit avoir de coucher la première nuit des noces avec la nouvelle mariée. *J'ai vu des seigneurs qui prétendoient avoir ce droit, mais qui a été, ainsi que bien d'autres de cette espèce, sagement proscrit par les arrêts de la Cour.* »

demandé au roi Henri I[er] la remise du droit de mariage de leurs filles ou sœurs, ce prince promit de ne faire payer aucun impôt à cette occasion et il engagea ses barons à traiter leurs vassaux à son exemple. Mais l'usage se maintint de donner des redevances purement volontaires. Il est même probable que les abus s'aggravèrent et soulevèrent des plaintes, car la Grande Charte établit des règles précises sur le droit de mariage. Elle décida, dans son chapitre 7, que les femmes ne payeraient rien pour se remarier, qu'elles ne pourraient pas être obligées à se remarier si elles préféraient rester veuves, mais qu'il leur faudrait, comme par le passé, le consentement de leur seigneur pour contracter de nouvelles noces (95). Dans la suite, le premier statut de Westminster ordonna au seigneur de marier la fille mineure placée sous sa garde dans les deux ans qui suivent l'époque où elle a atteint sa quatorzième année; s'il la marie, il perd la garde ; s'il ne la marie pas, elle peut se mettre en possession de son fief dès qu'elle a atteint sa seizième année. Le statut ne dit rien du cas où la fille mineure de quatorze ans a été mariée du vivant de son père ; on en a conclu que, dans ce cas, le droit de garde doit finir à quatorze ans ; la fille étant mariée, il ne peut plus être question d'accorder au seigneur deux ans pour l'établir (96).

En retour du consentement que le seigneur donne (consentement forcé il est vrai) à la transmission du fief par succession, le droit féodal lui reconnaît une

(95) La Charte ajoutait que les veuves ne pourraient plus rien exiger pour l'assignation de leur douaire, qu'on procèderait à l'assignation de ce douaire dès la mort de leur mari et que, pendant les quarante jours de cette mort, elles continueraient à demeurer dans la principale maison d'habitation de leur mari.

(96) Littleton, sect. 103.

redevance appelée *relief*, *relevium*, *relevatio* (du latin *relevare*), *rachatum*, *reacapitum*, *retroacapitum*. Cette redevance, due en argent, porte l'un ou l'autre de ces noms, comme nous le disent Du Cange et Bracton, parce que le fief, tombé à la mort du vassal, est relevé par les héritiers avec le consentement du seigneur ou repris par le seigneur et racheté par l'héritier (97). En France, le relief, établi peut-être dès la fin du dixième siècle, certainement au douzième, fut d'abord abandonné à la volonté du seigneur qui en fixait librement le montant; plus tard il fut limité à une année de revenu du fief (98). Une ordonnance de 1235 permit au seigneur de reprendre pendant un an, faute de paiement du relief, la possession et la jouissance de son fief (99). En Angleterre, le relief fut introduit par une loi de Guillaume le Conquérant qui prescrivit que les comtes, barons et vavasseurs donneraient au seigneur, pour être investis du fief de leur auteur, une certaine quantité d'armes de guerre et de vêtements ou cent shillings (100). Il faut insister un instant sur ce droit de relief, car c'est par son introduction que Guillaume le Conquérant a en partie consolidé le régime féodal en Angleterre. Sous ce rapport encore, le roi normand n'eut qu'à emprunter au droit saxon une de ses institutions en la modifiant suivant les exigences du droit féodal : c'était le *hériot*. Le

(97) Du Cange, *Glossaire*, v° *Relevare*. — Bracton, lib. II, cap. 36, § 1 (f° 84). Le *Domesday Book* appelle le relief *relevamentum* (t. I, f°ˢ 30 et 56) ou *revelatio* (t. I, f°ˢ 286 et 98).

(98) *Etablissements de saint Louis*, liv. I, chap. 77, p. 80. — Beaumanoir, chap. XIX, § 2 (éd. Beugnot, t. I, p. 379).

(99) Isambert, *Anciennes lois des Français*, I, p. 244.

(100) *The laws of king William the Conqueror*, liv. I chap. 20 (*Ancient laws*, p. 205): De relief al Cunte que al Rei aflert : VIII Chi-

hériot avait été consacré par les lois d'Edouard qui s'étaient bornées à l'emprunter aux lois du roi Canut (101), et il suffit de comparer la loi du roi saxon avec celle du roi normand pour se convaincre de la similitude de ces deux redevances sous le rapport des objets sur lesquels elles portaient. Les jurisconsultes anglais ont même été induits en erreur par cette ressemblance ; elle leur a fait croire que le relief dérive du hériot introduit par les Danois en Angleterre (102). Pour établir leur erreur, il suffit de rappeler que le relief se retrouve dans tous les autres pays de droit féodal, tandis que le hériot n'y est pas connu. Ce qui est vrai, c'est que le relief s'est substitué au hériot qui en a facilité l'introduction ; peut-être même n'a-t-il fait que s'établir auprès du hériot qui aurait encore subsisté pendant quelque temps jusqu'à ce qu'il se fût définitivement confondu avec le relief ou fût tombé en désuétude. Bracton (103) en effet parle du hériot comme d'une redevance qui aurait encore existé de son temps et il le rapproche du relief pour relever les différences qui séparent ces deux prestations. Avant

valz selez et enfrenez, les IV Halbers, e IV Sammes, e IV Eseuz, e IV Launces, e IV Espes, les altres IV Chasseurs et Balfreis a frenis e a chevestres 23. De releif a Barun : IV chivalz enseles et en frenes e II Halbers, e II Hammes, e II Escus, e II Launces, e II Espes, et les altres II, un Chasseur e un palefrei a frenis e a chevestres. — 24. De releif à Vavasour a son lige Signeur : Deite estre quite per le Cheval son Peire, tel qu'il aveit a jour de sa mort, e per son Halbert, et per son Hamme, et per son Escud, et per Launce, et per Sespe (s'Espe). S'il fut des appeille, qu'il ne on ne cheval ne les armes par C. Solz.

(101) Lois de Canut, II, 69 à 71.

(102) Ellis, I, p. 268. — Stephen, I, p. 197.

(103) Lib. II, cap. 36, § 9. — Cpr. la Fleta, lib. III, cap. 18. — Britton, liv. III, chap. 5, § 5.

tout, le hériot est une prestation personnelle donnée par le fils du défunt, qu'il succède ou non à la terre, en général purement volontaire et gracieuse ; il est exceptionnel dans les fiefs et plus commun dans les tenures inférieures (104). Il y a aussi une sorte de hériot ecclésiastique appelé *mortuaries*, d'origine danoise, comme le premier : c'est un don fait par le mourant à sa paroisse, dans le principe volontaire, et que le clergé rendit bientôt obligatoire (105). Le relief établi par le Conquérant forme, à la différence du hériot, une redevance foncière obligatoire et ordinairement acquittée en argent ; il est de droit commun dans les fiefs de chevalerie où il est dû par l'héritier de la terre au seigneur suzerain. Cette redevance implique reconnaissance d'un domaine éminent au profit de celui qui la reçoit ; déjà Mathieu Paris (106) nous apprend qu'elle permit à Guillaume le Conquérant de se faire considérer comme le propriétaire supérieur de toutes les terres dont il avait disposé. Ce droit était si bien considéré comme une rdevance foncière que le suzerain dépouillait de sa terre le vassal qui ne l'acquittait pas (107). Il paraît que

(104) Ellis, I, p. 270. — Stephen, I, p. 221. — Ajoutez qu'anciennement le hériot était en général destiné à la défense du royaume, tandis que le relief constituait une redevance établie en faveur du seigneur.

(105) Le clergé acceptait ces libéralités en donnant pour motif qu'elles étaient des indemnités pour les dîmes personnelles et autres redevances ecclésiastiques que le défunt avait omis de payer de son vivant. Ce motif permit au clergé de se montrer exigeant et, du temps de Bracton, qui écrivait sous Henri III, il était admis que tout testament devait contenir un legs de hériot au profit de la paroisse. Ce hériot portait sur le meilleur chattel de telle ou telle sorte, suivant les localités, mais il ne s'exerçait jamais qu'après le hériot du seigneur (Bracton, II, cap. 26. — La Fleta, lib. II, cap. 57).

(106) Anno 1067.

(107) Polydore Virgile, lib. 9.

ce nouvel impôt, par sa rigueur et par les vexations auxquelles il servit de prétexte, donna lieu à de vives et nombreuses récriminations ; on n'observa probablement pas les dispositions de la loi du Conquérant et les seigneurs comme le roi, surtout sous le règne de Guillaume le Roux, fixèrent arbitrairement le montant du relief. Aussi, lorsque Henri Ier monta sur le trône, dans le but de se rendre populaire tout en consolidant le nouveau régime féodal, il décida qu'il n'exigerait plus un relief exagéré ; mais il se garda bien de supprimer cette redevance ou de revenir au hériot des lois d'Edouard (108). Toutefois, établir un relief modéré, c'était faire une concession plus apparente que réelle. La fixation du relief ne restait-elle pas abandonnée au bon plaisir du seigneur ? La loi de Henri Ier fut confirmée par la Charte de Henri II qui conserva le relief tel qu'il est établi par la coutume des fiefs : *habeat hereditatem suam per antiquam consuetudinem feudorum* (109).

Glanville s'occupe assez longuement du relief et c'est lui qui nous servira de guide. Le seigneur avait le droit d'exiger le relief dès qu'il avait reçu l'hommage de l'héritier de son seigneur (110). D'après Glanville, le relief était de cent shillings pour un fief de chevalerie ; pour les demi-fiefs, il était de moitié (111). Le relief des ba-

(108) Si quis baronum comitium, sive aliorum qui de me tenent, mortuus fuerit, hæres suus non redimet terram suam sicut faciebat tempore fratris mei, sed legitima et justa relevatione relevabit eam ; similiter et homines baronum meorum legitima et justa relevatione relevabunt terras suas de dominis suis. » (*Leges Henrici primi*, cap. 6.)

(109) Stephen, I, p. 198.

(110) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 2 ; cap. 4, § 4.

(111) Glanville, lib. IX, cap. 4, § 5. — Un fief de chevalier devait à lui seul un homme d'armes ; au contraire deux demi-fiefs n'étaient tenus de donner à eux deux qu'un seul *miles*.

ronnies et celui des grandes sergenteries (tenures dont les vassaux relevaient directement du roi et étaient obligés à un service d'honneur à la place du service militaire) étaient abandonnés à la volonté du roi qui les fixait arbitrairement ; aussi, lorsque ces baronnies étaient attachées à un évêché, le roi, fort souvent, mettait, pour ainsi dire, la dignité aux enchères et l'attribuait au plus offrant. Nous verrons plus loin que quand le relief était dû pour un libre socage, il était fixé à une année du revenu de la terre ; quant au vilain, il devait abandonner à son seigneur un des meubles les plus précieux de la succession (112).

Le relief n'est dû par l'héritier du vassal qu'autant qu'il est majeur. Quand l'héritier est mineur, il n'a pas de relief à payer parce que la jouissance des biens du mineur pendant la durée de la garde est déjà un avantage suffisant pour le seigneur (113). Mais si une fille devenue majeure hérite du vassal et se marie quelque temps après, son mari doit payer le relief ; seulement cette redevance étant due une seule fois, si elle devient veuve et se remarie, son second mari n'en est plus tenu (114).

Lorsque le seigneur refuse de recevoir l'hommage et le paiement du relief de son nouveau vassal, celui-ci, après avoir fait des offres réelles de paiement à plusieurs reprises *per probos homines,* peut obtenir un bref pour assigner son seigneur devant la cour du roi (115). Si le seigneur reconnaît en justice que le de-

(112) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 20 (Schmid, p. 335).

(113) Glanville, lib. VII, cap. 9 ; lib. IX, cap. 4. — Art. 3 de la Grande Charte de Henri III. — Art. 16 du statut de Marlebridge de 1267. Voy. ces deux derniers textes dans Houard, *Traités sur les coutumes anglo-normandes*, I, p. 482. — Britton, chap. 69.

(114) Glanville, lib. IX, cap. 4, § 3.

(115) Glanville, lib. IX, cap. 4 et 5 où se trouve le modèle du bref.

mandeur est effectivement l'héritier de son vassal, alors il n'y a pas de procès. S'il lui conteste formellement la qualité d'héritier, le demandeur peut agir contre lui par le bref *de mort d'ancêtre*, à moins qu'il ne soit déjà en possession de l'hérédité ; dans ce dernier cas, il peut se maintenir tranquillement en possession et attendre que le seigneur lui réclame le relief et il ne sera tenu de le payer qu'autant que le seigneur aura consenti à recevoir son hommage. Si le seigneur, au lieu de demander le relief, agit en justice pour se faire restituer la terre, alors, suivant les circonstances, le procès se juge par un duel judiciaire ou au moyen d'une *recognitio*. Il peut arriver que le seigneur, sans contester l'existence de la concession, éprouve des doutes sur le point de savoir quel est l'héritier du défunt, par exemple si deux personnes s'attribuent à la fois cette qualité ; en pareil cas, il a le droit de refuser l'hommage tant que ses doutes ne sont pas levés. Pour éviter les difficultés de ce genre, les seigneurs, à l'exemple du roi, se mettent en possession des terres de leurs vassaux décédés immédiatement après la mort et s'y maintiennent tant que le véritable héritier n'offre pas l'hommage et le relief. Si personne ne se présente comme héritier de la terre, celle-ci retourne au seigneur par droit de deshérence (116). Quelquefois le seigneur n'exige pas le paiement immédiat du relief : il se borne à en fixer le montant à son vassal (117).

A la fin, et après bien des fluctuations, on en arriva à fixer le montant du relief de la manière suivante et inva-

(116) Glanville, lib. VII, cap. 17, § 1 à 3 ; lib. IX, cap. 6, § 3 et 4 ; lib. IX, cap. 7.

(117) Glanville, lib. VII, cap. 17, § 1 et 3; lib. IX, cap. 6, § 3 et 4.

riable. Le relief pour les fiefs militaires est du quart de la valeur du service du fief. Ainsi, le service du fief de chevalier étant évalué à vingt livres, le relief s'élève à cinq livres; le service d'une baronnie comprenant treize fiefs de chevalier est évalué à quatre cents livres, ce qui donne un relief de cent livres ; un comté composé de vingt fiefs paie aussi cent livres, somme représentant le quart de la valeur de son service. Le service du comte à l'armée est en effet le même que celui du baron, bien que la baronnie soit composée d'un moins grand nombre de fiefs. Pour les tenures qui ne doivent pas le service militaire, leur relief est fixé à la valeur entière du revenu d'une année. Cette charge est, en réalité, moins lourde pour le cultivateur que celle imposée au comte, au baron ou à toute autre seigneur, car le cultivateur trouve dans la récolte même que lui laisse le défunt le moyen de payer le relief, tandis que le successeur d'un baron, d'un comte ou d'un chevalier n'aurait pu ni remplir ses fonctions, ni se substituer quelqu'un, si on l'avait privé pendant un an du revenu d'un fief qui était souvent réduit par les inféodations juste à la valeur de son service (118).

Outre le relief, les tenants *in capite* sont grevés d'une autre charge, sorte de relief additionnel, la première saisine, *primer seisin*. Ce droit n'existe qu'au profit du roi et c'est peut-être pour ce motif que Glanville ne nous en parle pas, à moins que de son temps il n'ait pas encore été régulièrement établi. En vertu de ce droit, le roi, à la mort d'un de ses tenanciers *in capite* d'un fief de chevalier, doit recevoir de l'héritier majeur une an-

(118) Cpr. Littleton, sect. 112. — Coke, Commentaire sur cette sect. — Voy. aussi Britton, chap. 68.

née entière des revenus de la terre s'il entre immédiatement en possession ou une demi-année si la tenure consiste dans une expectative sur une propriété à vie (119). Ce droit de première saisine paraît reposer sur l'ancien principe féodal qui donne au seigneur, immédiatement après la mort du vassal, le droit d'entrer sur la terre, d'en prendre la saisine pour empêcher qu'elle ne soit envahie par les étrangers, jusqu'à ce que l'héritier se fasse connaître et demande l'investiture. Pendant ce temps, le seigneur était autorisé à s'attribuer les fruits et il pouvait même confisquer la terre si l'héritier ne réclamait pas dans l'an et jour (120). Fondé sur ce motif, le droit de première saisine devrait appartenir à tout seigneur; cependant en Angleterre il n'est établi, comme nous l'avons dit, qu'au profit du roi sur ses tenanciers *in capite* (121). La première saisine, comme le droit de relief, n'existe qu'autant que l'héritier a atteint l'âge de vingt et un ou quatorze ans suivant le sexe. Avant cet âge, le vassal est soumis au droit de garde que l'on considère comme assez avantageux pour tenir lieu de relief et de première saisine.

Tels sont les effets que produit l'inféodation ou contrat de fief. Leur efficacité est sanctionnée par la rupture du lien féodal. « *Fidélité et félonie sont réciproques entre le seigneur et le vassal et, comme le fief se confisque par le vassal, ainsi la tenure féodale par le seigneur* » (122). Si donc le seigneur manque à ses devoirs envers le vassal, il encourt la perte de la mouvance et le vassal, dégagé envers lui de la foi et de l'hommage, les

(119) Coke sur Littleton, 77.
(120) *Libri feudorum*, II, 24.
(121) Cpr. 17, Ed. II, 3.
(122) Loisel, liv. IV, tit. 3, art. 98.

porte au suzerain (123). Tel est le cas où le seigneur abandonne son vassal ou lui refuse la justice qu'il lui doit. Réciproquement, si le vassal manque à ses devoirs, s'il commet, suivant l'expression consacrée, félonie ou forfaiture, il subit la confiscation du fief. En France on dira plus tard qu'il y a, en pareil cas, *commise;* en Angleterre, pour exprimer la même idée, on dit que le fief retourne au seigneur, par *escheat*, *escœta* (du français *échoir*). Dans le droit français, deux causes entraînent contre le vassal la forfaiture du fief : le désaveu et la félonie ou « *meffaite* » qui peuvent d'ailleurs se ramener à une seule cause, car « *cil ne garde pas bien sa foi vers son seigneur qui désavoue ce qu'il doit tenir de li* (124). En Angleterre, la plupart des causes de forfaiture peuvent aussi se ramener à ce que dit Beaumanoir, mais cependant il en existe encore d'autres et l'on peut poser en règle générale que l'observation des devoirs féodaux a toujours été plus rigoureusement garantie en Angleterre qu'ailleurs. Comme l'a dit Hallam (125), « les évenements féodaux sont observés avec une sévérité qui paraît particulière à ce pays ». C'est en effet ce que viennent confirmer les explications de Glanville.

Et d'abord toutes les fois qu'un vassal succombait dans un procès intenté ou soutenu contre son seigneur, il encourait la déchéance de son fief. Il en était de même encore lorsque le vassal était convaincu d'avoir plaidé à tort contre son seigneur *in curia domini* (126).

(123) *Etablissements de saint Louis*, liv. II, chap. 52.

(124) Beaumanoir, chap. 45, n° 1 (Éd. Beugnot, t. II, p, 214). — Cpr. Du Cange, v° *Fello*. — Beaumanoir et les *Etablissements de saint Louis* donnent sur le désaveu et les *Assises de Jérusalem* sur la félonie, des détails minutieux.

(125) I, p. 188.

(126) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 9.

Etait aussi félon celui qui, appelé à la cour de son seigneur, ne s'y rendait pas à moins qu'il ne pût justifier de son absence par deux témoins ou même par un plus grand nombre si la cour l'exigeait (127). Toute entreprise du vassal contre la personne ou les biens de son seigneur, s'il était un homme lige, le faisait aussi déclarer félon (128). Il se rendait encore coupable de félonie s'il mariait sa fille à un ennemi de son seigneur ; il suffisait même qu'il l'eût mariée sans le consentement de son seigneur, pour que la déchéance du fief fût encourue, toutes les fois que cette fille était l'héritière présomptive de la terre (129). Par suite d'une particularité propre au droit anglais, toute fille placée sous la garde de son seigneur et qui s'était rendue coupable d'incontinence avant son mariage, était déchue de son fief. Mais si le défunt avait laissé plusieurs filles comme héritières, mariées ou non, la part de la fille coupable de félonie accroissait à ses sœurs au lieu d'être attribuée au seigneur ; il aurait fallu qu'elles se fussent toutes rendues coupables d'incontinence pour que le seigneur reprît son fief (130). Cette règle sévère tient à ce que l'existence d'enfants naturels menaçait le seigneur d'un préjudice, car il n'exerçait pas sur ces enfants les droits de garde dont il aurait joui sur des enfants légitimes. Enfin, quiconque avait été mis hors la loi (*utlagatus*) comme coupable de félonie ou pour tout autre crime par sentence

(127) *Leges Henrici primi*, cap. 55. — Glanville, lib. IX, cap. 1, § 8.

(128) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 5.

(129) Mais nous avons déjà vu que le seigneur ne pouvait pas refuser son consentement sans motif légitime. Glanville, lib. VII, cap. 12 § 1; cap. 1, § 2. — Cpr. *Leges Henrici primi*, cap. 3.

(130) Glanville, lib. VII, cap. 12, § 4 ; 17, § 4. — Cpr. Lyttleton, *History of Henry II*, p. 119. — *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 40.

de justice, était de tous ses biens et par conséquent aussi de son fief. Tous les biens de *l'utlagatus* étaient attribués au roi qui les gardait définitivement s'il s'agissait d'un de ses vassaux immédiats ; le coupable était-il un arrière-vassal, le roi avait encore droit aux meubles et il était mis en possession pendant un an des immeubles pour les dévaster, démolir les constructions, déraciner les arbres, etc. Mais au bout de cette année, les terres devaient être rendues au seigneur direct. Par exception, en cas de vol, comme ce crime relevait de la juridiction du vicomte, c'est à lui que les meubles étaient attribués et les terres retournaient de suite au seigneur immédiat (131). Si plus tard le vassal qui avait été mis hors la loi et chassé du royaume obtenait sa grâce et rentrait dans le pays, il n'avait pas le droit d'exiger la restitution des terres qui lui avaient été enlevées et si son seigneur les lui rendait c'était de sa part un acte tout à fait volontaire et gracieux (132).

Toutes ces règles sur l'*escheat* ont été empruntées au droit féodal, en particulier au droit normand ; il suffit, pour s'en convaincre, de se reporter au chapitre vingt-quatre du *Grand Coutumier de Normandie* (133) ; elles ne viennent pas des lois saxonnes et danoises sur la confiscation (134). La confiscation profitait toujours au roi, tandis que l'*escheat* était le retour des fiefs au sei-

(131) Glanville, lib. VII, cap. 17.

(132) Glanville, lib. VII, cap. 17, § 4, 7.

(133) « Le duc de Normandie aura ung an les terres aux damnez et les yssues, et après doibent être rendues à ceulx a qui ils en avaient faict hommage et de qui ils tiennent nu à nu. Les enfants à ceulx qui sont damnez ne pevent en auculne manière comme hoirs avoir point de l'héritage au damné, mais se ilz en avoient auculne chose avant que le mesfait fuft faict par le damné pour ce ne le perdront-ilz pas. »

(134) Lois d'Alfred, 4. — Lois de Canut, II, 12.

gneur suzerain ; aussi les terres tenues en *gavelkind*, placées en dehors du régime féodal n'étaient pas soumises à l'*escheat*.

Outre le cas de forfaiture, il y avait encore lieu à l'*escheat* au profit du seigneur *propter defectum sanguinis*, c'est-à-dire en l'absence d'héritier du sang au vassal (135). Quand le vassal mourait sans héritier connu, le seigneur, quel qu'il fut, même le roi, reprenait les fiefs et acquérait les biens du défunt à titre de deshérence. Si quelqu'un se présentait comme héritier, il était tenu de prouver son droit et, pendant la durée du procès, les biens restaient entre les mains du seigneur. Celui-ci avait, sur les biens qui lui arrivaient à ce titre, un droit absolu de propriété ; il pouvait en disposer à son gré et à perpétuité.

La déshérence *propter delictum tenentis* se confondait, en réalité, avec celle qui avait lieu *propter defectum sanguinis*, lorsqu'elle avait sa cause dans la mise du vassal hors la loi. Celui qui était *utlagatus* était puni de la *corruption du sang* qui en entraînait l'extinction. Cette *corruption of the blood* comme la peine forte et dure, est devenue par sa persistance une particularité des lois anglaises. Nous aurons occasion d'y revenir en détail dans la suite (136).

§ 55. — DES AUTRES TENURES : FRANCHE AUMONE, SOCAGE, VILLENAGE.

Les seigneurs pouvaient concéder des fiefs à des églises, à des monastères, à des clercs et la transmission

(135) Glanville, lib. VII, cap. 17. — Cpr. *Libri feudorum*, II, 36.

(136) Disons seulement pour le moment qu'en vertu de la corruption du sang du condamné, ses descendants ne peuvent hériter de lu

de ces fiefs a même beaucoup occupé l'autorité temporelle à cause des dangers que présentait l'accumulation des biens entre les mains du clergé. On pouvait inféoder des terres à l'Eglise sous les mêmes conditions qu'à un laïque ; l'Eglise devait alors prêter l'hommage par son représentant et fournir le service militaire par ses hommes, mais fort souvent l'inféodation au profit d'une église, d'un monastère, se faisait sous la forme de la tenure en franche aumône. Cette tenure différait du fief ordinaire sous deux rapports : elle n'obligeait l'Eglise ni à la foi et hommage, ni au service militaire, mais seulement à des prières pour le repos de l'âme du concédant ; le manquement à ce devoir ne donnait pas lieu à l'*escheat*, mais seulement à une action devant la justice d'Eglise pour en exiger l'exécution (1). Cette tenure était en réalité franche de toute redevance ; celui qui l'avait reçue, monastère, corporation religieuse quelconque, abbé, prieur, n'était obligé qu'à des prières et à des pratiques pour le repos de l'âme du constituant ; c'est pour ce motif qu'on l'appelait tenure *in liberam eleemosynam* ou *freealms* (2). Il va sans dire que celui qui tenait en franche aumône n'était pas propriétaire d'alleu, surtout en

ni venir à aucune succession à laquelle ils seraient appelés par représentation du condamné.

Les biens du coupable sont pour ainsi dire confisqués, non-seulement pour le présent et dans sa personne, mais même encore pour l'avenir et dans la personne de ceux qui le représenteraient. Cette peine de la corruption du sang est encore plus atroce que la fameuse constitution des emperenrs Arcadius et Honorius (Const. 5, *ad legem Juliam Majestatis*), car celle-ci ne s'étendait pas au-delà des enfants du premier degré.

(1) Brussel, *Noucel examen de l'usage général des fiefs en France*, II, p. 816.

(2) Glanville, lib. VIII, cap. 1.

Angleterre où les sujets ne pouvaient posséder qu'à titre de fief; mais même en France, la tenure en franche aumône formait un fief (3) du même rang que celui à titre de chevalerie. La tenure en franche aumône s'est introduite en Angleterre par le droit normand (4). Au dire de Littleton, elle y est devenue de suite très-fréquente (5).

Celui qui tient en franche aumône n'est obligé à aucune chose déterminée ; il doit, en droit et devant Dieu, réciter des prières, célébrer des messes pour l'âme de son bienfaiteur et de ses descendants, et en retour il est dispensé de tout service terrestre et temporel, même de la féauté, les prières étant plus utiles que tout le reste « *pur cee que tiel divine service est melior par eux devant Dieu que ascunt leus ans de féaltie* (6). » Mais aussi, comme la tenure est dégagée de toute charge proprement dite, si le tenant en franche aumône refuse de s'acquitter des prières et des messes, le seigneur ne peut pas reprendre son domaine ; il a seulement le droit de se plaindre à l'ordinaire s'il s'agit du clergé séculier et s'il s'agit du clergé régulier à ses visiteurs (7). Il en est autrement dans la tenure par service divin, bien différente de la tenure en franche aumône. Si le seigneur concède une terre en stipulant des services divins déterminés (par exemple à charge de dire une messe pour le repos de son âme tous les vendredis ou de distribuer cent deniers à cent pauvres à telle époque de l'année, au

(3) Voy. cependant Laurière, *Recueil des Ordon.*, I, n° 111.

(4) Cpr. chap. 32 de l'ancienne coutume de Normandie.

(5) « *En encien temps,* » comme dit cet auteur, sect. 134.

(6) Littleton, sect. 135. — Cpr. *Grand Coutumier de Normandie,* chap. 115.

(7) Littleton, sect, 136. — Cpr. Rouillé, sur l'art. 115 de l'ancienne coutume de Normandie.

lieu de dire d'une manière générale et indéterminée que le tenant devra des prières ou des aumônes), alors la tenure est par service divin et non plus en franche aumône. Les services étant spécifiés, quoiqu'ils soient spirituels, leur existence et leur possession sont purement temporelles. Lorsque ces services ne sont pas rendus, le seigneur a le droit de s'adresser à la justice laïque et de rentrer dans son fonds (8). Cette attribution de compétence aux juges laïques sur le possessoire des droits spirituels n'a jamais été sérieusement contestée chez nous, du moins en Normandie. Par un jugement de l'assise tenue à Caen en 1157, il fut décidé que, si un particulier a donné un bien en aumône à une abbaye, il n'en peut rien retenir que des prières, à moins qu'il n'ait obtenu du duc une charte spécifiant ce qu'il veut retenir (9). N'est-ce pas la distinction de Littleton entre la tenure en franche aumône dont l'acte de cession ne spécifie aucune charge et la tenure par service divin pour laquelle l'acte de cession stipule des services déterminés ? Bien que la tenure en franche aumône soit, dans son principe, une tenure ecclésiastique, elle peut cependant passer à des laïques (10). Seulement, lorsqu'une terre tenue en franche aumône est cédée à un laïque, elle l'est à titre de fief simple ; la terre perd son privilége et l'acquéreur doit féauté au seigneur ; un laïque ne pouvant pas tenir en franche aumône, s'il n'y avait pas eu au moins féauté, il n'existerait plus aucun service et la mouvance du fief serait anéantie. Les doutes qu'on a voulu soule-

(8) Littleton, sect. 133

(9) Brussel, liv. III, ch. 6 ; II, 813.

(10) Du Cange, v° *Eleemosyna libera*. — Bracton, lib. IV, cap. 2; lib, V, cap. 9. — Reeves, chap. 21. — Cpr. Merlin, *Rép.* v° *Franche aumône*.

ver sur ce point en France (11) sont formellement tranchés par Littleton (12).

A l'époque où nous sommes, on ne signale pas encore les dangers de la tenure en franche aumône, mais un peu plus tard on s'apercevra des inconvénients d'une tenure qui enlève à la circulation des biens une grande quantité de terres et nous verrons que, sous Edouard Ier, le statut *Quia emptores* interdira aux vassaux la concession *in frank almoign* (13) qui sera réservée au roi. En France, on semble avoir été moins frappé des inconvénients de la main-morte que du tort qu'elle portait aux intérêts fiscaux des seigneurs, en faisant passer les fiefs aux mains d'un propriétaire qui n'aliénait ni ne mouvait. Aussi on n'a pas interdit l'inféodation des biens de main-morte, mais on a exigé, pour la validité de l'amortissement, que le vassal obtînt l'agrément de son suzerain et lui payât une redevance appelée droit d'amortissement (14).

Au-dessous des tenures à titre de chevalerie qui confèrent la noblesse, se trouvent d'autres tenures moins élevées, les unes très-avantageuses pour ceux qui les possèdent, les autres à peu près serviles. Ces tenures inférieures viennent se grouper autour du manoir (15) que l'on considère, en Angleterre, comme le centre et la base d'une des divisions légales du territoire. On ne saura jamais si avant la conquête normande le sol était déjà

(11) Basnage, I, p. 193.
(12) Sect. 139.
(13) Littleton, sect. 140 et 141.
(14) Du Cange, v° *Admortizatio*.
(15) On trouvera d'intéressants détails sur la propriété en Angleterre à cette époque, dans Garsonnet, *Histoire des locations perpétuelles*, p. 445 et suiv.

divisé avec cette régularité (16). Ce qui est certain c'est que cette division fut faite par le *Domesday Book;* ce registre foncier nous apprend combien chaque compagnon de Guillaume obtint de manoirs et, on s'en souvient, il nous montre même que le Conquérant eut le soin de donner à chacun de ses compagnons des terres situées dans des contrées différentes dans la crainte qu'une seule et vaste concession n'eût rendu chacun d'eux trop puissant (17).

Le système des tenures est beaucoup plus simple et moins varié en Angleterre que chez nous. Aussi les jurisconsultes anglo-normands parviennent à l'expliquer avec une grande précision. Bracton nous apprend qu'il y a deux sortes de tènement : le tènement franc et le villenage. Le tènement franc est possédé sous condition de services nobles, soit en chevalerie, à charge d'hommage et du service militaire qui est un service incertain, soit en libre socage, à charge de services libres et certains, tels que payer une rente fixe, fournir tant de journées de travail. Le villenage est possédé sous condition de services non nobles, comme de transporter du fumier pour le seigneur et le répandre sur ses terres. Il est pur et simple ou privilégié.

Les jurisconsultes anglais ne s'accordent pas sur l'étymologie du mot *socage* (en latin *socagium*) (18). Les uns

(16) Ellis, I, p. 224. — Stephen, I, p. 214.

(17) Hugues de Montfort en eut 100; Roger de Lacy, 116; Robert de Stafford, 150; Guillaume Peverel, 162; Roger de Busly, 174; l'évêque de Coutances, 280; Eudes, évêque de Bayeux, 439; Alain, comte de Bretagne, 442; le comte de Mortain, 793; la couronne s'en réserva 1422 (Ellis, t. I, p. 226).

(18) Sur la tenure en socage, voy. Bracton, lib. II, cap. 46. — La Fleta, lib. II, cap. 14. — Littleton, sect. 117 et 118.

pensent que ce mot est un dérivé du saxon *soc* qui signifie liberté ou privilége attaché à une terre avec droit de justice; c'est l'opinion de Somner, adoptée par Blackstone (19). D'autres font venir socage du latin *soccus* qui, au moyen âge, signifie une pièce de fer de charrue, parce que les services des socagers avaient consisté, à l'origine, en travaux exigés dans l'intérêt de l'agriculture, comme semer, labourer, récolter pour le seigneur (20). La première étymologie paraît seule exacte : les textes anglo-saxons et les premiers monuments anglo-normands emploient le mot *soca* pour désigner une terre privilégiée (21). Ce mot est bien certainement d'origine celtique (22) et sa source même confirme l'opinion suivant laquelle la tenure en socage existait déjà avant la conquête normande ; elle n'a pas été importée de Normandie, mais le régime féodal se l'est appropriée en la modifiant. Le mot socage ne se rencontre pas en France ni même en Normandie, mais la tenure en socage correspond assez bien à ce que les Normands appellent fiefs de roturier ; les *sokemanni* qui relèvent directement du roi d'Angleterre sont semblables aux vavasseurs de la Normandie, tenanciers roturiers absolument ingénus, possédant des domaines ruraux sous la suzeraineté directe du duc. Ces vavasseurs semblables aux détenteurs d'alleux de la France méridionale, du moins si l'on tient compte du peu d'importance de leurs charges, étaient

(19) Somner, v° *Soca*. — Blackstone, tit. II, chap. 6. — Hallam, *op. cit.*, II, p. 481. — Ellis, I, p. 27.

(20) Du Cange, v° *soccus*. — Bracton, lib. II, cap. 35, § 1. — Stephen, I, p. 205, note m.

(21) *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 22. — *Domesday Book*, t. I, f° 368. — La Fleta, lib. I, cap. 8.

(22) En celtique bas breton, *souc'h, so'h*, gaël *soc* ; en Cornouailles, dans un texte du neuvième siècle, *soch*.

très-rares dans les pays coutumiers, mais ils paraissent au contraire avoir été très-nombreux au treizième siècle dans les campagnes de la Normandie. On a expliqué cette particularité en disant que le duc Raoul et ses successeurs, dans le but d'attacher les anciens habitants au sol et d'y fixer aussi leurs bandes de Normands, avaient concédé de grandes franchises aux cultivateurs ; c'était aussi le moyen de relever l'agriculture ruinée par les guerres et les dévastations (23). En France, les redevances ou services de ces tenures en franche vavassorerie (appelées aussi tenures en franche bourgeoisie) variaient à l'infini, mais toutes étaient très-légères. Les unes ne devaient que la féauté ; les autres étaient sujettes au labour des terres du seigneur pendant un certain temps ou à une redevance en argent, mais toutes étaient libres. Ces redevances avaient plutôt et avant tout pour objet de constater l'existence d'une propriété supérieure, le droit du suzerain, soit que la terre eût été auparavant un alleu, soit qu'elle eût été démembrée d'un fief. Le seigneur ne retirait pas de sérieux profits de ces redevances, mais elles affirmaient ses droits, notamment le droit de retour. En Angleterre, Littleton relève la même observation : il dit que certains socagers doivent tous les ans une livre de poivre ou de cumin, ou bien un certain nombre de chapons ou de poules ou encore une mesure de froment ou autres grains, une paire de gants, un bouquet de roses (24) ; il nous fait remarquer que si le tenancier n'avait dû aucun service, même le plus léger, il serait arrivé au bout d'un certain temps que le seigneur n'aurait plus pu reconnaître si la terre relevait de lui et, à

(23) Dumoulin, *Histoire de Normandie*, p. 22.
(24) Littleton, sect. 128 et 129.

défaut de preuve, le seigneur n'aurait plus eu le moyen, pour le cas où le vassal serait décédé sans héritier ou pour celui de forfaiture, de reprendre la terre (25). Cette observation est toutefois exagérée, car indépendamment des redevances établies, le socage produit un certain nombre des effets attachés au fief de chevalerie.

La tenure en socage est la plus importante et la plus noble après le fief de chevalerie. Elle ne confère sans doute pas les honneurs attachés à la tenure à titre de chevalerie ; toutefois, ce qu'elle perd en honneur, elle le gagne en avantages pécuniaires : elle ne doit pas le service militaire mais seulement des redevances fixes. Elle diffère, sous ce rapport, à la fois de la tenure en chevalerie et du villenage qui, lui, est chargé de corvées incertaines à la *volunt* du seigneur (26). Le tenancier en socage est un homme libre et sa profession d'agriculteur est considérée comme la plus digne après le métier des armes ; tandis que le chevalier est tenu d'un service indéterminé, la charge du socager ne peut pas dépasser le nombre des journées de travail ou la somme fixées par le contrat ou par la coutume du manoir (27).

(25) Sect. 130.

(26) Par exemple ceux qui tiennent une terre à charge de payer une rente pour la garde d'un château sont tenants en socage. Si au contraire ils doivent faire cette garde par eux-mêmes ou placer quelqu'un pour la faire, ils tiennent à titre de chevalerie (Littleton, sect.120, 121, 172). Nos anciennes coutumes font la même distinction pour la garde des châteaux. L'ancienne coutume de Champ (citée par Chopin, *De jurisdict. Andeg.* lib. I, p. 400) parle de la garde évaluée en argent : « Si aucuns nobes homes doivent garde certaine et il démembroit le fié, covient que chacun qui tenra le fié paye autant de garde come cil payeroit qui tenoit tout le fié. »

(27) L'obligation de semer et de labourer les terres du seigneur pendant un certain nombre de jours fut dans la suite des temps évaluée et payée en argent du consentement du seigneur et du vassal (Littleton, sect. 119).

Les tenures en socage, comme les fiefs de chevalerie, relevaient médiatement ou immédiatement du roi. Il est probable que tous les socagers étaient des hommes libres de race saxonne auxquels la conquête n'avait pas enlevé la liberté ni même la terre, mais qui avaient dû se placer, autant par nécessité que dans leur intérêt et pour garantir leur possession, sous la suzeraineté d'un seigneur ou du roi ; dans la suite, le nombre des socagers s'augmenta par l'effet des chartes d'affranchissement.

Le socage, étant une tenure féodale, se constitue par donation suivie d'investiture (28) et, s'il ne comporte pas la cérémonie de l'hommage, il impose du moins le devoir de fidélité (29). Le socager doit les aides dans les mêmes cas et dans la même mesure que le vassal (30). Il est aussi tenu de la première saisine s'il relève directement du roi (31). Le relief est dû, comme dans les fiefs de chevalerie, mais, tandis que le chevalier paye une somme fixe, quel que soit le produit de son bien, le socager est tenu de donner une année de revenus. Cet état de choses dura jusque sous le règne d'Edouard I[er], qui, par un statut, convertit le relief du socager en une double rente (32). Nous avons vu que quand l'héritier d'un chevalier est mineur, le seigneur n'a pas droit au relief parce qu'il tire déjà un grand profit de la garde ; au contraire le seigneur perçoit cette redevance s'il s'agit d'un

(28) Stephen, t. I, p. 206.

(29) Bracton, lib. IV, cap. 28, § 1, (f° 207).

(30) Stephen, t. I, p. 208.

(31) Cpr. Garsonnet, *op. cit.*, p. 447 et les autorités qu'il cite.

(32) Stephen, t. I, p. 208. — Toutefois Bracton ne donne pas à cette redevance le nom de relief lorsqu'elle est payée par un socager ; il l'appelle *quædam præstatio ab herede præstanda propter domini et dominii recognitionem* (Lib. II, cap. 36, § 8, f° 85).

socage ; c'est qu'en effet il n'a pas le droit de garde sur l'hériter mineur (33). L'héritier mineur de celui qui tenait en socage est sous la puissance du plus proche parent du défunt, *consanguineus propinquus*, mais avec cette modification que si la succession vient du côté paternel, la tutelle du descendant passe du côté maternel et réciproquement. En d'autres termes, la *custodia* comme dit Glanville, va au plus proche parent de la ligne qui ne succède pas (34). Déjà les *Lois de Henri Ier* (35) posent en principe que la garde ne doit pas aller à l'héritier présomptif du pupille : « *Nullus hæredipeta sui propinqui vel extranei periculosæ sane custodiæ committitur.* » Ce principe dérive bien certainement du droit français et non pas du droit saxon. Nous avons vu en effet que, chez les Saxons, la tutelle se déférait autrement (36). Au contraire, en France, le gardien était choisi dans la ligne opposée à celle d'où venait la succession ; on allait même à l'origine plus loin qu'en Angleterre et on excluait, dans la ligne appelée à la garde, l'héritier présomptif du mineur, mais ce principe s'est modifié sous saint Louis ; l'héritier présomptif eut la garde des biens et la personne du mineur fut confiée au parent le plus proche de la ligne d'où ne vient pas la succession (37). Cette différence entre la garde de la tenure en socage et celle de la tenure en chevalerie s'explique par la nature même des choses ; il n'y a aucun motif pour attribuer au sei-

(33) Littleton, sect. 127.
(34) Glanville, lib. VII, cap. 11.
(35) Cap. 70.
(36) D'après les lois saxonnes, en cas de décès du père, la mère conservait les enfants et les plus proches parents paternels administraient les biens (Lois de Lothaire, 7 ; Lois d'Ina, 38).
(37) *Etablissements de saint Louis*, chap. 117.

gneur la garde du socager mineur, car la tenure en socage ne lui doit point le service militaire; au contraire on lui donne la garde de la tenure en chevalerie parce que les revenus du fief sont censés lui servir pour le paiement et l'entretien d'un homme propre à remplacer à la guerre le tenancier mineur. Littleton ajoute une autre différence entre le gardien en socage et le gardien en chevalerie, mais dont ne parlent pas encore les jurisconsultes de notre époque : lorsqu'un gardien en chevalerie nomme par acte de dernière volonté des exécuteurs testamentaires et laisse en mourant son vassal encore mineur, ce sont les exécuteurs testamentaires qui ont la garde de cet enfant. Au contraire, les exécuteurs testamentaires d'un gardien en socage n'obtiennent pas la garde du mineur ; celle-ci va au plus proche parent, pourvu qu'il ne soit pas héritier présomptif des fonds sur lesquels porte sa garde. Cette différence s'explique facilement : la garde en chevalerie est un avantage, tandis que la garde en socage constitue une charge (38).

La garde du socager cesse à quatorze ans d'après Littleton, à quinze ans d'après Glanville. Tous deux ont cependant voulu parler du même âge : Littleton a eu en vue la quatorzième année révolue. A cet âge, le socager sort de la garde et a le droit d'exiger ses comptes de tutelle (39). Dans ces comptes, le gardien doit comprendre les revenus des biens, car à la différence du gardien en chevalerie, il n'a aucun droit de jouissance (40). Si le socager veut se marier avant d'être sorti de tutelle, il lui faut le consentement de son gardien, mais il n'a pas

(38) Littleton, sect. 125.
(39) Littleton, sect. 123. — Glanville, lib. VII, cap. 9, § 2.
(40) Littleton, sect. 123.

besoin de celui de son seigneur. Aussi celui-ci ne touche rien à titre de droit de mariage et quant au gardien, loin de trouver dans ce mariage une source de profits, il doit payer à son pupille l'équivalent de ce qu'il a pu lui-même recevoir pour ce mariage (41). La coutume, singulièrement sévère à cet égard, le déclare en effet comptable, non-seulement de ce qu'il a reçu, mais encore de ce qu'il aurait pu recevoir à l'occasion de la garde (42).

L'aliénation entre vifs donne lieu aux droits féodaux de mutation comme s'il s'agissait d'un fief en chevalerie. La tenure en socage est également héréditaire, mais le socager n'a pas la libre et entière disposition de sa terre par testament et, ab intestat, elle se partage encore sous Henri II également entre tous les enfants mâles ; toutefois la loi de primogéniture s'y applique déjà sous Henri III, car Bracton dit, sans distinguer entre le fief et le socage : « *Si quis plures haberet filios, jus proprietatis descendit semper ad primogenitum, quod ipse inventus est in primo natura, et alii remanebunt ei propinquiores* » (43). Enfin le droit d'*escheat* est aussi commun à la tenure en socage et à la tenure en chevalerie. On voit par là que les effets de la tenure en socage sont en général les mêmes que ceux de la tenure en chevalerie, sauf exception pour ceux qui tiennent au service militaire ; ainsi s'explique l'absence de tout droit de garde et de mariage au profit du seigneur.

Tel est le droit commun du socage, mais il comporte

(41) Littleton, *loc. cit.*

(42) Cpr. Garsonnet, *op. cit*, p. 448.

(43) Lib. II, cap. 30, § 2 (f° 64). — Cpr. sur la législation qui a précédé, *Mirror of justice*, chap. 1, sect. 3, dans Houard, *Traités sur les coutumes anglo-normandes*, t. IV, p. 488. — Glanville, lib. II, cap. 3.

plusieurs variétés, comme la tenure en *burgage* et celle de *gavelkind*. Le *burgage* anglais est une tenure urbaine comme le *bourgage* normand. C'est la propriété, à charge de rente, d'un immeuble ou plutôt d'une maison dans un bourg appartenant au roi ou à quelque autre seigneur spirituel ou temporel (44). Les conditions de cette tenure varient suivant les coutumes locales et s'écartent en plusieurs points du droit commun en matière de socage. Ainsi, dans certaines contrées, les socagers peuvent léguer leurs maisons par testament, bien que de droit commun il ne soit pas permis de disposer par testament d'une tenure en socage (45). Ailleurs, c'est le douaire de la femme qui, au lieu de frapper seulement le tiers des biens de son mari, porte sur toutes les maisons qu'il tient en *burgage* (46). Dans certaines contrées, le plus jeune fils succède de préférence à l'aîné, en vertu de la coutume de *borough english* qui est le droit commun de l'Ecosse jusqu'au règne de Malcolm III (47). Cette coutume de *borough english*, comme celle de *gavelkind*, déroge au droit commun des successions ; nous y reviendrons plus loin. Dans la troisième période, nous constaterons l'existence d'une autre variété du socage, la petite *serjeantry*. Celle-ci, comme la grande *serjeantry*, ne peut être constituée que par le roi et suppose des services certains dus à la personne du roi. Mais, tandis que la tenure en grande *serjeantry* tient du fief en chevalerie et

(44) Littleton, sect. 162 et 163. — Cpr. Denisart, v° *Bourgage*, n° 5; Houard, *Dictionnaire de droit normand*, v° *Bourgage*.

(45) Littleton, sect. 167.

(46) Littleton, sect. 166.

(47) Littleton, sect. 165. — *Regiam majestatem*, lib. II, cap. 27, dans Houard, *Traités sur les coutumes anglo-normandes*, t. II, p. 127.

suppose des services que le sergent doit accomplir en personne, la petite *serjeantry* tient du socage et suppose de simples prestations qui n'ont rien de noble, par exemple fournir au roi une épée, une dague, un certain nombre de flèches chaque année.

La tenure en socage s'est confondue avec le fief de chevalerie sous le règne de Charles II : un statut de ce prince a supprimé le *knight's service* et ordonné que cette tenure ne ferait plus qu'un désormais avec le socage ; du même coup il a affranchi le socage de la plupart des charges féodales auxquelles il était soumis. Avant cette époque, la classe des socagers était devenue assez nombreuse en Angleterre ; elle formait une catégorie d'hommes libres qui n'étaient pas des gentlemens, mais s'élevaient cependant au-dessus des vilains ; ces tenanciers n'avaient pas la pleine propriété de la terre, mais peu s'en fallait, car les redevances qu'ils payaient s'étaient de plus en plus adoucies.

La différence est bien plus sensible entre le villenage et le socage qu'entre le socage et le fief de chevalerie ; aussi, tandis que ces deux dernières tenures ont fini par se confondre, le villenage est toujours resté distinct d'elles, malgré les transformations qui en ont fait par la suite la *tenure par copie*. Le vilain est tenu à merci, tandis que le socager doit une redevance fixe ou un service déterminé d'une manière précise ; le villenage est une vraie servitude, tandis que le socage est une tenure libre (48). Il ne faut pas confondre le villenage anglais avec la tenure analogue de notre ancien droit, car il en diffère sous deux rapports. En France, toute terre sou-

(48) Littleton, sect. 117. — Cpr. *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 28 et 29.

mise à des travaux rustiques ou au paiement d'une rente foncière était un villenage dans le sens le plus large de ce mot ; en Angleterre, la terre concédée en échange de labours à fournir ou de redevances à payer pouvait être un *free socage* et ne s'appelait villenage que si des travaux véritablement serviles étaient exigés du tenancier. De plus, la tenure de la terre qui influa quelquefois chez nous sur la condition de la personne était un statut purement réel en Angleterre. L'homme libre qui tenait un villenage en subissait toutes les charges, mais il n'était pas plus déchu de sa liberté personnelle que le vilain n'était affranchi par la possession d'une terre libre (49).

On distinguait toutefois deux sortes de villenage, le simple et le privilégié. Tous deux imposaient des travaux d'une nature servile au tenancier. Mais dans le villenage privilégié, le tenancier ne devait que des redevances fixes et déterminées et il ne pouvait pas être privé de sa tenure qui était perpétuelle, s'il en remplissait exactement les charges, tandis que le vilain ordinaire était à la discrétion du seigneur ; celui-ci pouvait l'expulser arbitrairement et avait le droit de lui imposer, en tout temps, à toute heure, tel service que bon lui semblait, à ce point, comme le remarque Bracton, qu'il ignorait le soir ce qu'on lui commanderait le lendemain (50). Ce jurisconsulte dit que le vilain privilégié est un homme libre et que sa tenure constitue un socage d'une nature inférieure à cause de la bassesse des services, mais Britton et la Fleta ne s'attachent même pas à cette nuance et ne distinguent

(49) Garsonnet, *op. cit.*, p. 452. — Cpr. Bracton, lib. I, cap. 6, § 1 ; cap. 11, § 1 ; lib. IV, cap 9 et 28, § 5 (f[os] 4, 7, 170 et 208). — Littleton, sect. 172.

(50) Bracton, lib. IV, cap. 28, § 5, (f° 208).

pas le villenage privilégié du franc socage (51). Ce villenage privilégié n'existait que sur des terres de la couronne. Bracton nous apprend qu'il fut introduit par la conquête normande ; des Saxons, autrefois libres, furent attachés à la terre qui leur avait appartenue et qui était maintenant réunie à la couronne ; d'autres vinrent se placer spontanément sous la dépendance du roi et lui promirent des services bas mais déterminés (52).

Quant aux vilains proprement dit, on discute beaucoup, encore aujourd'hui, sur la cause qui les rendit si nombreux en Angleterre. Les historiens et les jurisconsultes prétendent que les serfs étaient déjà fort nombreux sous les Saxons. Les Normands les auraient, dans une certaine mesure, tirés de l'esclavage ; en les introduisant dans le régime féodal et en leur faisant prêter le serment de fidélité, ils leur auraient assuré la protection du seigneur auquel ils étaient attribués. Le *Domesday Book* nous apprend en effet que les vilains furent répartis entre les seigneurs normands ; ainsi l'archevêque Lanfranc en obtint 219 pour son manoir de Mellinges Sussex (53). Mais ces vilains appelés dans le *Domesday Book, villani, bordarii, cotarii* (plus tard *villeins, bondmen, bonds, cottiers, cottagers*), tous saxons d'origine, étaient-ils avant la conquête des hommes libres ou des esclaves ? Augustin Thierry et M. Garsonnet prétendent que la conquête de 1066 a produit un effet tout à fait contraire ; au lieu d'améliorer la condition des serfs saxons, elle aurait réduit la plupart des hommes libres à la condition de vilains (54). Ces deux

(51) Bracton, *loc. cit.* — Britton, liv. III, chap. 2, — La Fleta, lib. I, cap. 8.

(52) Bracton, lib. I, cap. 11, § 1.

(53) *Domesday Book*, I, fo 16. — Cpr. Sir Henri Ellis, I, p. 80.

(54) Garsonnet, *op. cit.*, p. 493. — Dans le sens de la première opi-

opinions sont, à notre avis, trop absolues. La véritable solution consiste à les adopter toutes deux en repoussant leurs exagérations. Il est hors de doute que certains Saxons descendirent de condition sociale et tombèrent dans la classe des vilains; le fait est attesté dans le *Domesday Book*, qui cependant ne le mentionne qu'une seule fois (55). Mais il est aussi très-probable que la condition des serfs saxons s'est trouvée sensiblement améliorée : il est permis de conjecturer en effet que les Normands ont adopté en Angleterre, sur ce point comme sur tous les autres, un système qui se rapprochait sensiblement de celui de leur pays d'origine. En France, pendant la durée du treizième siècle, il n'existait plus, il est vrai, d'esclaves dans le sens romain de l'expression, mais on y rencontrait encore, dans la plupart des provinces, des serfs de la glèbe, astreints à cultiver héréditairement la terre d'un seigneur, sans pouvoir la quitter, sous peine d'être ramenés de force sur ce domaine. Cette classe avilie de cultivateurs, si, comme on le suppose assez généralement, elle s'est rencontrée en Normandie sous les règnes des premiers ducs, n'existait plus à l'époque où le *Grand Coutumier* vit le jour. Les hommes se divisent, d'après ses dispositions, en un grand nombre de catégories empruntées au régime féodal. Mais, parmi ces catégories, aucune place n'est donnée à l'esclavage, même réduit au servage de la glèbe. En Angleterre, immédiatement après la conquête, il existe beaucoup de serfs de la glèbe

nion, William Temple, *An introduction to the history of England* (dans ses œuvres complètes, Londres, 1757, t. III, p. 93 et suiv.). — Stephen, t. I, p. 215 et suiv.

(55) In hoc manerio erat tunc temporis quidam liber homo qui effectus est unus de villanis (t. I, f° 1).

et leur condition y est même très-dure. C'est une conséquence de l'antagonisme des races : le vainqueur accable le vaincu pour le soumettre. Mais, dès que la fusion sera faite, et nous avons déjà dit qu'elle s'est accomplie de très-bonne heure, la condition des classes inférieures s'améliorera rapidement ; alors aussi l'ancien serf saxon aura profité de la conquête normande qui lui aura donné une situation meilleure.

Il a existé, pendant les premiers temps de la conquête normande, des serfs qui n'étaient pas attachés à la glèbe et devant faire pour le seigneur tout ce que celui-ci leur imposait, mais il ne semble pas que ces serfs aient été fort nombreux et il est à peu près certain au contraire que ce vestige du régime saxon a disparu sous l'influence de la féodalité normande ; il n'est en effet question de ces serfs que dans un texte où il est dit que par l'affranchissement ils passaient dans la classe des *villani liberi* (56).

Le vilain ordinaire est appelé dans les textes du droit anglo-normand *villein regardant* ou *villein en gros : villein regardant*, parce qu'il doit toujours être prêt à faire, au premier signe, les services dont on le juge capable ; il est comme ces esclaves dont l'Ecriture dit : *Oculi servorum in manibus dominorum suorum* (57) ; *villein en gros*, lorsqu'il n'a pas été vendu avec la glèbe ou le fief dont il était originairement dépendant, parce qu'alors ses services n'étant dus qu'à la personne et non pas au fief de son nouveau seigneur, on ne peut précisément indiquer l'origine de sa servitude ; on ne la connaît pour ainsi dire qu'en gros (58). Les vilains sont appelés *vil-*

(56) *Domesday Book*, I, f• 167.
(57) Littleton, sect. 181.
(58) Houard, *op. cit.*, t. II, p. 160.

lani dimidii lorsqu'ils n'ont obtenu que la moitié d'une tenure (59). Au point de vue de leur origine, les vilains portent le nom de *nativi, natifs*, lorsque cette qualité leur appartient par l'effet de la naissance. Est serf de naissance l'enfant né de deux serfs (car les textes anglo-normands appellent aussi les vilains des serfs). Celui qui naît de deux parents l'un vilain, l'autre libre, suit la pire des deux conditions : celle de sa mère si celle-ci est vilaine, quoique le père soit libre, la condition du père si celui-ci est vilain, quoique la mère soit libre. Cette règle se retrouve dans toutes les législations de cette époque et nous en avons déjà constaté l'existence dans le droit saxon. En Allemagne, un vieil adage nous dit : *das Kind folgt der argen Hand ;* en France, cette maxime sera bientôt reproduite par la plupart de nos coutumes (60). Glanville la rappelle formellement dans son *Tractatus de legibus*. Toutefois elle n'a pas été consacrée par les *Lois de Henri Ier*. Ces lois contiennent sur notre question deux passages qui ont soulevé des difficultés. Le premier porte « *vitulus autem matris est, cujuscumque taurus alluserit.* » Ce passage ne signifie pas que l'enfant suit toujours la condition de sa mère, mais que, s'il est né d'une mère ou d'un père vilain, il appartient au seigneur de la mère (61). Ce qui prouve bien

(59) Ellis, I. p, 81.

(60) Bourbonnais, art. 199; Nivernais, chap. 8, art. 22. Cependant il y a des coutumes où l'enfant suit toujours la condition de sa mère (Meaux, art. 79; Bar, art. 72 ; Fléchier, *Les Grands Jours d'Auvergne*, éd. Cheruel, p. 100 et suiv.); la coutume de Bourgogne (chap. 9, art. 3), lui attribue toujours la qualité de son père.

(61) *Leges Henrici primi*, cap. 77. Ce texte suppose en outre qu'il est né un seul enfant de deux vilains appartenant à des seigneurs différents, car s'il y en avait plusieurs, ils seraient partagés entre les deux seigneurs comme nous le verrons bientôt.

qu'il ne s'agit pas de déterminer la condition de l'enfant, c'est que cette seconde question est tranchée par un autre passage du même chapitre. On y pose une règle bien différente de celle écrite dans Glanville, l'enfant doit toujours suivre la condition de son père, quelle que soit celle de sa mère : « *semper a patre non a matre generationis ordo texitur.* » Phillips a voulu concilier ce texte avec celui de Glanville, mais pour y parvenir, il l'interpréte de la façon la plus arbitraire ; il l'entend en ce sens que le seigneur peut, s'il le veut, donner à l'enfant la condition de son père, au lieu de lui laisser celle de sa mère (62). Il vaut mieux reconnaître que Glanville et les *Lois de Henri Ier* posent deux principes différents. Dans la suite, c'est le dernier, celui des *Lois de Henri Ier*, qui l'a emporté ; il est consacré par Fortescue et par Littleton (63).

D'après les lois saxonnes, il suffit que la femme ait été esclave à un moment quelconque de sa grossesse, pour que l'enfant prenne cette condition, lors même qu'à l'époque de la naissance, la mère serait affranchie (64) ; il est peu probable qu'on se soit écarté de cette doctrine sous les Normands. Lorsqu'un vilain et une vilaine appartenant à des seigneurs différents ont plusieurs enfants, ceux-ci se partagent entre les deux maîtres (65). Ce sont seulement les enfants légitimes qui naissent vilains ; le bâtard est toujours libre (66).

Il y a des personnes qui, nées libres, deviennent en-

(62) Phillips, *Englische Reichs und Rechtgeschichte*, II, p. 169.

(63) Fortescue, *De laudibus legum Angliæ*, cap. 4. — Littleton, sect. 187.

(64) Egberti *Pœnitentiale*, I, 25.

(65) Glanville, lib. V, cap. 6, § 3.

(66) Littleton, sect. 188.

suite vilaines. Et d'abord toute personne peut, par son consentement, au moyen d'un véritable contrat passé avec le seigneur, aliéner sa liberté et se réduire à l'état de vilain. L'aliénation volontaire de la liberté a lieu au moyen d'un acte symbolique accompli en présence de témoins ou devant la justice. Celui qui veut devenir vilain se met à genoux, place sa tête et ses mains dans les mains de son seigneur et reçoit de lui un bâton (*billus*) ou tout autre signe de villenage (67). En France aussi une personne libre peut se réduire en servage expressément ou tacitement « *par prise de meix en lieu de mainmorte* », c'est-à-dire en fixant sa résidence sur une terre où l'on devient serf par le seul fait d'y demeurer, et quelques coutumes admettent que la liberté se perd par prescription quand on a vécu en serf pendant trente ans (68). Il n'est pas sûr que dans ces premiers temps, le mariage avec une personne de condition vilaine ait fait perdre la liberté; les textes du droit anglo-saxon ne parlent pas de cette cause d'esclavage et il n'existe qu'un passage fort douteux de Glanville (69).

La condition des vilains s'améliorera sensiblement dans la suite et nous verrons même les vilains former une nouvelle catégorie de possesseurs de la terre; mais à l'époque où nous sommes, leur situation est encore fort dure; ils ne peuvent quitter leur seigneur sans permission; s'ils s'enfuient, le seigneur a le droit de les réclamer en justice, comme tout autre objet mobilier. Ils tiennent de petites portions de terre pour leurs

(67) *Leges Henri primi*, cap. 78. — On sait qu'au contraire les armes sont un signe de liberté.

(68) Cartulaire de St-Père (éd. Guérard), t. II, p. 283. — Voy. aussi par exemple la coutume de la Marche, art 127.

(69) Lib XIV, cap. 6, § 3. — En France on devient serf par mariage, (Cartulaire de Saint-Père, I, p. 91 ; II, p. 293 et 296).

besoins et ceux de leurs familles, mais selon le bon plaisir de leur maître qui peut toujours les leur retirer et à charge des services les plus bas, comme transporter les fumiers, enclore les haies, etc. Ces services ne sont pas seulement bas, mais ils sont encore incertains et indéterminés : *Ille qui tenet in villenagio faciet quidquid ei præceptum fuerit, nec sciet sero quid facere debet in crastino, et semper tenebitur ad incerta* (70). Le vilain est, en un mot, serf de corps et de poursuite; il peut être vendu (71); il n'a rien à lui et, quoi qu'il possède, le seigneur peut s'en emparer, à moins qu'il n'ait laissé échapper l'occasion en lui laissant le temps d'aliéner (72). Dans certains *manors*, le vilain doit acheter le consentement du seigneur au mariage de sa fille. Mais comme il ne possède rien, le vilain ne peut pas acheter lui-même sa liberté ; il y a toutefois, à son profit, plusieurs manières de sortir de l'esclavage.

D'un autre côté, s'il ne jouit pas de la garantie de la Grande Charte qui sera bientôt votée, mais qui s'occupera seulement des hommes libres (73), du moins le régime féodal le considère comme un membre de la société et le place sous la protection du roi. Ainsi une loi de Guillaume le Conquérant défend de vendre le vilain en pays étranger, surtout chez les païens (74). Son seigneur a le droit de le battre, mais il ne peut, sans crime, le tuer, le mutiler ou faire violence à sa femme, à

(70) Bracton, lib. IV, cap. 28.

(71) Littleton, sect. 181.

(72) Littleton, sect. 172 et 177.

(73) Nullus liber homo, porte la Grande Charte, capiatur vel imprisonetur.

(74) Chap. 41 : E nous défendun que l'un Christien fors de la terre ne vende, n'en surchetut en paisnime (Schmid, p. 346). — Cpr. Mone, *Geschichte des Heidenthums*, part. 2, p. 102.

peine d'être cité devant le tribunal du roi (75), et le vilain a le droit d'appeler son seigneur en champ clos pour venger le meurtre de ses parents (76).

Il y a plusieurs manières de sortir de l'esclavage. Et d'abord le maître peut donner ou vendre son vilain à un tiers à la condition que celui-ci l'affranchira, mais nous avons déjà vu que le vilain, nepossédant rien, ne saurait acheter lui-même sa liberté (77). D'autres fois, le seigneur affranchit lui-même et directement. Cet affranchissement peut être formel ou tacite. L'un se fait par la déclaration publique, par exemple à l'église ou au marché; l'affranchi a d'ailleurs le droit, à défaut d'écrit, de prouver sa liberté de toute manière, le plus souvent par témoins ou par le duel. L'affranchissement en justice est le plus solennel. Le vilain est conduit par son seigneur devant le vicomte. Il faut que les portes lui soient ouvertes à deux battants (*liberas vias et portas apertas*) et il entre armé comme un homme libre (78). L'affranchissement tacite résulte de ce que le seigneur traite son vilain en homme libre et avec l'intention de lui conférer la liberté, comme par exemple, s'il contracte avec lui ou l'assigne en justice (79). Le vilain devient aussi libre lorsqu'il a vécu pendant un an et un jour, publiquement et sans interruption, dans une ville ou dans un bourg royal (80) ; l'air qu'il a respiré l'a rendu libre.

L'affranchissement ne faisait toutefois considérer le vilain comme libre et ne lui conférait les droits d'un

(75) Littleton, sect. 190 et 193.

(76) Littleton, sect. 189.

(77) Glanville, lib. V, cap. 5, § 1 et § 3.

(78) *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 65. — *Leges Henrici primi*, cap. 78.

(79) Littleton, sect. 205, 206, 208.

(80) *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 66.

homme libre que vis-à-vis de son seigneur et de ses héritiers. A l'égard de toutes autres personnes, il n'avait pas le droit de se prévaloir de sa nouvelle condition et on pouvait, au contraire, invoquer contre lui son origine de vilain. Ainsi était-il partie dans un procès, son adversaire avait le droit de lui refuser le combat judiciaire; de même, s'il était cité en justice comme témoin ou comme co-jureur, l'adversaire pouvait le récuser en s'appuyant sur sa naissance. Cette exception lui était opposée, même dans le cas où il aurait été chevalier, même s'il avait acquis la liberté par la volonté du roi (81). Phillips a conjecturé qu'à la troisième génération, les descendants d'affranchis acquéraient l'entière liberté et pouvaient se prévaloir de leur condition d'hommes libres envers et contre tous. Mais cette conjecture se fonde seulement sur ce que telle était la loi en Allemagne (82).

Nous avons vu que dans les solennités de l'affranchissement on ouvrait les portes au vilain pour lui montrer qu'il était maintenant libre d'aller où bon lui semblait. C'est qu'en effet le vilain n'avait pas le droit de s'éloigner, sans permission, du sol auquel il avait été attaché par son seigneur. S'il s'était enfui, il aurait pu être ramené par la force et s'il s'était réfugié auprès d'un autre seigneur, celui-ci aurait été tenu de le rendre avec tout ce qu'il avait apporté ou acquis. Dans le cas où ce seigneur s'y serait refusé, le maître aurait eu le droit d'agir contre lui devant la cour du vicomte; c'était encore cette juridiction qui aurait été compétente si le vilain, actionné directement par son seigneur, ne s'attribuait pas la qualité d'homme libre (83). Mais si celui que l'on réclamait

(81) Glanville, lib. V, cap. 5, § 4.

(82) Phillips, *op. cit.*, II, p. 172.

(83) *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 33. — Glanville, lib. V, cap. 1, § 2; lib. XII, cap. 11.

comme vilain répondait en opposant sa qualité d'homme libre, alors l'affaire devenait de la compétence de la cour du roi où elle était portée, à moins que l'on ne préférât attendre l'arrivée des *justitiarii itinerantes*. A cet effet, le prétendu vilain qui avait le droit de refuser d'être jugé par le vicomte se faisait délivrer un bref et garantissait de se présenter en justice en retour de la liberté provisoire qui lui était conservée (84). Si au jour fixé le vilain ne se présentait pas et ne s'excusait pas non plus, il encourait, lui et ceux qui l'avaient garanti, les conséquences du défaut que nous étudierons plus loin en nous occupant des *essonia*. Etait-ce au contraire le seigneur qui ne venait pas, alors le prétendu vilain obtenait la saisine de la liberté (*seisina libertatis*) et si le seigneur ne voulait pas perdre définitivement son droit, il devait agir dans l'an et jour, car au bout de ce temps, son adversaire, même en admettant qu'il fût vilain, se serait trouvé affranchi (85).

Lorsque les deux partis se présentaient en justice, celui qui se prétendait libre devait prouver sa condition, soit en exhibant des lettres d'affranchissement (sauf au maître à en établir la fausseté), soit par le témoignage de ses parents (86). A cet effet, il faisait appeler devant la cour ces parents ; on constatait que ceux-ci étaient libres par le témoignage des voisins *(visinetum)* et si le seigneur ne pouvait pas citer d'autres parents qui fussent serfs, la liberté du prétendu vilain se trouvait établie (87). Les choses se passaient de la même manière si l'action, au lieu d'être dirigée par le seigneur contre son prétendu vilain, était

(84) Glanville, lib. V, cap. 1, § 3 ; cap. 2.
(85) Glanville, lib. V, cap. 3.
(86) *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 33.
(87) Glanville, lib. V, cap. 4, § 1.

intentée par celui-ci contre le seigneur, sauf que, dans ce dernier cas, toute l'affaire pouvait se terminer devant la cour du vicomte (88).

Le *Domesday Book* parle encore d'un certain nombre de tenanciers de condition inférieure dont la qualité n'est pas toujours facile à déterminer. Ce sont les *bordarii*, les *radchenestri*, les *buri*, les *colliberti*. Les *bordarii* semblent n'avoir formé qu'une sorte particulière de vilains : le *Domesday Book* les mentionne sans définir leur condition. M. Léopold Delisle a constaté leur existence en Normandie dans son ouvrage sur la condition des classes agricoles dans ce pays. Ce savant prétend qu'ils y étaient de condition libre. La condition des *radchenestri* est déjà plus obscure et a soulevé beaucoup de controverses. Ce qui paraît certain, c'est que cette classe de tenanciers était propre à l'Angleterre, car elle n'est mentionnée que dans le *Domesday Book* et ce registre foncier reconnaît à ces tenanciers la qualité d'hommes libres. On lit en effet dans le recensement de la terre royale de Berchelæ (Glowcestershire) : « *Ibi XIX liberi homines radchenestri, habentes XLVIII carucatas cum suis hominibus* (89). »

Le document le plus complet que nous possédions sur la condition des *bures* ou *buri* est un article d'un glossaire très-ancien, puisqu'il en existe une version saxonne à la bibliothèque du collége du *Corpus Christi*, à Cambridge (90). Il résulte de ce texte que la condition des *buri* variait à l'infini : « *Geburi consuetudines inveniuntur multimode, et ubi sunt onerosæ, et ubi sunt leviores aut*

(88) Glanville, lib. V, cap. 1, § 1; cap. 4, § 4.

(89) *Domesday Book*, I, 163.

(90) Sir Henri Ellis, *A general introduction to Domesday Book*, t. II, p. 425, note 3.

mediæ. » Le plus souvent, d'après ce texte, les *buri* étaient tenus de charges serviles, mais leurs redevances étaient déterminées. Dans certaines coutumes, le maître donnait à ces *buri* des animaux pour la culture des champs, mais à la mort du tenancier le seigneur reprenait tout. « *In ista terra sibi hæc consuetudo stat, moris est ut ad terram assidendam dentur ei duo boves et una vacca et VII boves et VII acræ seminatæ in sua virgata terra. Post illum annum faciat omnes rectitudines quæ ad eum attinent, et committantur ei tela ad opus suum, et supellex ad domum suam. Si morte obeat, rehabeat dominus suus omnia.* » On ne voit pas bien nettement si ce droit de retour porte seulement sur les objets donnés par le maître pour l'usage du tenancier, ou s'il s'exerce même sur la tenure, bien que la première interprétation paraisse la mieux fondée.

Beaucoup plus obscure encore est la condition des *colliberti* qui ont aussi existé chez nous dans la région de l'ouest et dans celle du centre. Le *Domesday Book* nous mentionne l'existence des colliberts dans certains comtés de l'Angleterre ; ce sont douze comtés du sud, de l'ouest et du centre ; il n'en existe pas dans les comtés du nord ni dans ceux de l'est. Leur nombre total s'élève à 858. Ils sont répartis dans les proportions suivantes entre le domaine royal, les abbayes et les seigneurs laïques ; 550 existent sur les terres du roi, 257 sur le domaine des abbayes et 51 appartiennent aux seigneurs laïques. Mais le registre foncier ne nous dit rien de la condition de ces hommes, et en France les documents qui en parlent sont souvent si contradictoires, que les historiens et les jurisconsultes sont en complet désaccord sur le point de savoir si les colliberts étaient des hommes libres ou non. On peut, à ce point de vue, distinguer trois sortes de

chartes. Les indications des premières sont si douteuses qu'on peut s'en emparer dans les deux opinions. Ainsi certaines chartes nous montrent les colliberts cédés, comme les serfs, avec la terre à laquelle ils sont attachés. Mais il est possible que ces textes aient eu plutôt en vue les redevances dues par ces colliberts que les colliberts eux-mêmes (91). C'est dans ce même sens que certains textes parlent de ventes d'affranchis, de vavasseurs et même parfois d'ingénus (92). D'autres chartes sont plus précises et semblent considérer les colliberts comme des hommes libres. Ainsi les unes leur reconnaissent la qualité de propriétaire, la faculté d'acquérir ou de transmettre (93). Il y a même une charte qui désigne la tenure du collibert sous le nom de *fiscus*, expression qui n'est jamais employée pour une tenure servile (94). D'autres textes nous montrent des colliberts que l'on réduit en servitude à titre de peine ; ils étaient donc auparavant des hommes libres (95). On voit aussi des colliberts, comme d'autres personnes, se donner en servage à certaines abbayes pour le salut de leur âme. N'est-ce pas encore une preuve de leur liberté antérieure ? (96). Ces textes ont amené certaines personnes à penser que les

(91) Cartulaire de Saint-Père de Chartres, charte XXXI. — *Livre des Serfs de l'abbaye de Marmoutiers*, charte XXIII, LX, LXII.

(92) Cp. Form. de Bignon, 19, 20. — Léopold Delisle, *Etude sur la condition des classes agricoles de Normandie*, p. 5.

(93) Cpr. *Les Colliberts de Saint-Aubin d'Angers* par Marchegay, Charte, IV et X. *Bibliothèque de l'école des chartes*, 1856, p. 420. — Les autres chartes citées par M. Guillouard, p. 35 et suiv. ne prouvent rien ou ont même été mal comprises.

(94) *Charte de l'abbaye de Saint-Aubin d'Angers* de 1113, citée par Guillouard, p. 47. — Cpr. Du Cange, v° *fiscus*.

(95) Cartulaire de Saint-Père de Chartres, charte XLII.

(96) *Livre des serfs de l'abbaye de Marmoutiers*, charte XLIII. — Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, II, 19.

colliberts étaient de condition libre. On peut ajouter à l'appui de cette opinion que le *Domesday Book* a toujours le soin de distinguer les colliberts des serfs et qu'il nous montre aussi les colliberts payant des redevances fixes (97) ; or les serfs devaient, au contraire, des services indéterminés.

Mais d'autres textes paraissent non moins précis en sens contraire et soumettent les colliberts à des principes qui supposent en eux la qualité de serfs. Ainsi plusieurs chartes nous parlent de l'affranchissement des colliberts (98). De même, d'après d'autres chartes, en cas de formariage, les enfants sont partagés : lorsqu'un collibert épouse une colliberte appartenant à un autre maître, les enfants nés de leur union sont répartis en nombre égal entre les deux maîtres (99).

Enfin il est un texte qui semble bien ne donner aux colliberts ni la qualité d'esclaves, ni celle d'hommes libres, en même temps qu'il explique la cause pour laquelle on les désignait sous ce nom. Ce texte, récemment découvert à la bibliothèque de Munich (100), par Lamprecht, a été copié par une main du onzième siècle sur une page blanche d'un manuscrit qui date aussi de la même époque. Il nous paraît utile de reproduire ici ce texte qui est encore peu connu :

« *Quid sit collibertus. Ille collibertus vocatur, qui ante mancipium et servus fuit et postea causa devotionis a domino suo ad aliquem privatum locum, id est ad episco-*

(97) *Domesday Book*, I, 38 ; 38 *b* ; 165 ; 174 *b* ; 179 *b*.

(98) *Les colliberts de Saint-Aubin d'Angers*, charte VII. — *Livre des serfs de Marmoutiers*, charte LXXIII.

(99) *Les colliberts de Saint-Aubin d'Angers*, charte II, — *Livre des serfs de Marmoutiers*, charte LV.

(100) Ms. latin 1491.

patum vel ad monasterium sive ad aliquam consecratam ecclesiam pro redemptione peccaminum suorum libertati ecclesiasticæ donatur, non, ut ex toto liber sit vel privatus sicut liberti, sed sub jure ecclesiasticæ familiæ conditionaliter servitio divino sit mancipatus, quam conditionem nullomodo ausus sit transgredi. Verbi gratia : Si habeo servum, servit mihi sicut proprius et non est libertus neque collibertus. At si ego ad sancti alicujus altare illum pro anima mea tradidero, ut aut singulis annis censum a me constitutum persolvat, aut quotidianum servitium per semetipsum reddat, jam postea non erit servus meus, sed collibertus, id est ejusdem libertatis mecum est secundum spem, quoniam ego sum servus Dei et illius sancti, cui illum tradidi. » Ce texte suppose donc qu'un maître laïque aliène un de ses esclaves à une église *pro redemptione peccaminum ;* cet esclave paye en même temps une redevance qui était autrefois due à cette église par son maître. Par cet acte symbolique, le maître se voue lui-même à cette église en même temps que son esclave cesse d'être un *servus* ordinaire pour devenir son collibert. Celui-ci est alors placé dans une situation mixte ; il n'est ni complètement *servus* , ni complètement *libertus.* D'une part, il est à l'avenir soumis à la loi de l'Eglise et comme tel il cesse d'être un serf ordinaire ; il acquiert le *jus ecclesiasticæ familiæ.* Mais cependant comme il a été aliéné et non affranchi au profit de l'Eglise, il reste, à ce point de vue, un *servus*, il est soumis à la *servitus ecclesiastica* et il est, comme dit le droit canonique, *homo conditionis.*

Ce texte, on le voit, ne dit nulle part que le collibert soit un *servus* affranchi au profit d'une Eglise, et pour le soutenir, M. Guillouard a été obligé de traduire *non erit servus meus* par il n'est plus esclave, ce qui est un contre sens évident.

Il résulte bien nettement de ce texte que les colliberts étaient ainsi placés dans une situation mixte. Mais quoique remontant au onzième siècle, il contient lui-même une erreur. Il suppose en effet que les colliberts appartiennent tous à des églises ou à des couvents ; or nous avons vu qu'il en existait aussi sur les terres des laïques ; mais il est probable qu'ils étaient plus fréquemment établis sur les terres des églises.

En résumé, à notre avis, le seul moyen d'expliquer tous ces textes, c'est de ne pas s'attacher à donner à tous les colliberts une seule et même condition nette et précise. Il y avait plusieurs sortes de colliberts ; leur condition variait à l'infini, suivant les usages locaux ; les uns étaient des serfs ou se rapprochaient sensiblement de cette condition ; d'autres étaient plutôt libres. N'en était-il pas de même de la plupart des autres tenanciers de basse condition ? Ainsi nous avons vu que, sous les Anglo-Saxons, il existait en Angleterre trois sortes de lètes : une loi d'Aethelbert dit que leur wergeld est tantôt de quatre-vingt, tantôt de soixante, tantôt de quarante shillings (101). Mais le nom de collibert n'est pas une seule fois employé par les textes anglo-saxons ; il apparaît pour la première fois dans le *Domesday Book*. Sans aucun doute il a été apporté par les Normands et ceux-ci l'ont appliqué à des tenanciers placés dans une condition semblable à celle des colliberts du continent. Mais en présence du silence des textes anglo-saxons, il n'est pas possible d'admettre avec M. Guillouard que les colliberts datent de la domination romaine, car autrement le mot serait très-probablement resté. A notre avis, le collibertisme s'est surtout

(101) Lois d'Ethelbert, 26.

développé à l'époque des croisades. Un grand nombre de seigneurs firent, comme on le sait, des libéralités aux églises et aux monastères avant de partir pour les lieux saints : ils eurent tout naturellement la pensée de charger un ou plusieurs de leurs esclaves des services qu'ils devaient à telle église ou à tel monastère. On s'explique ainsi que les colliberts aient été plus nombreux sur les terres ecclésiastiques et à partir de l'époque des croisades (102).

§ 56. — DES MUTATIONS ENTRE VIFS.

Les règles relatives à l'aliénation des fiefs ont varié suivant les pays. En Allemagne et en Italie, le vassal ne pouvait vendre ou hypothéquer son fief, ni même le bailler à titre de *libellus* ou d'emphytéose, sans le consentement du seigneur, et, comme on simulait souvent une sous-inféodation pour éluder cette défense, une constitution de Frédéric Barberousse porta qu'en pareil cas l'acte serait nul, le fief confisqué et le scribe mutilé de la main droite (1). En France, on a commencé par permettre de disposer d'une partie seulement du fief (2), mais cette restriction tomba de bonne heure en désuétude, et dès les treizième et quatorzième siècles, les fiefs furent pleinement aliénables, mais quelques

(102) Cpr. sur les colliberts : Guérard Prolégomènes du Cartulaire de Chartres, n° 32. — Grandmaison, *Livre des serfs de Marmoutiers*, Introduction, p. 11. — Richard, *Les colliberts, Mémoire de la Société des Antiquaires de l'Ouest*, année 1876, p. 11 et 43. — Guillouard, *Recherches sur les colliberts*. — Lamprecht, observations dans la *Zeitschrift fur Rechtsgeschichte*, XIII, p. 507.

(1) *Libri feudorum*, II, 55, § 1.

(2) Beaumanoir, chap. 47, § 11 (éd. Beugnot, t. II, p. 251). — Bouteillier, *Somme rurale*, liv. I, chap. 76 (éd. Charondas, p. 446).

coutumes voulaient que le vassal retint dans l'acte d'aliénation un cens ou une rente en signe du droit qu'il conservait et à raison duquel il continuait à devoir la foi et l'hommage (3).

Il y a deux manières d'aliéner un fief : la sous-inféodation et l'aliénation proprement dite. Dans le premier cas, le vassal fait pour un tiers ce que le seigneur a fait pour lui ; ce tiers devient son vassal. Dans le second cas, le vassal dispose de son fief comme on pourrait le faire d'un alleu.

En Angleterre, l'aliénation des fiefs est permise, sauf une exception pour la couronne. La sous-inféodation est également autorisée. Mais en pareil cas, le consentement du seigneur est-il nécessaire, comme en Allemagne, d'après une ordonnance de l'empereur Lothaire ? Le *Livre Noir* de l'Echiquier contient un certain nombre d'actes de sous-inféodation consentis par les vassaux du roi et il n'y est pas question du consentement du prince. Cependant nous sommes portés à croire que le consentement du seigneur doit être exigé pour la validité de l'acte de sous-inféodation. Le seigneur, comme nous allons le voir, ne peut pas disposer de son fief sans le consentement de son vassal ; il est tout naturel que, par réciprocité, pour la sous-inféodation comme pour l'aliénation consentie par le vassal, l'intervention du seigneur soit nécessaire. Suivant le droit féodal, il y a réciprocité entre le seigneur et le vassal : de même que le vassal ne peut pas aliéner son domaine utile sans le consentement du seigneur, de même celui-ci n'a pas le droit d'aliéner son domaine direct

(3) *Grand Coutumier*, liv. II, chap. 29, p. 301. — Ancienne coutume de Bretagne, art. 347.

sans le consentement du vassal (4). C'est qu'en effet il importe autant au vassal de savoir qui est son seigneur, qu'au seigneur de connaître son vassal. De là vint l'habitude d'exiger ce que l'on appela plus tard l'*attornment*, c'est-à-dire l'acte par lequel le seigneur, avec le consentement de son vassal, transférait ses droits à un autre seigneur (5). Le consentement du vassal était exprimé par le mot *attorning* qui signifiait aveu, reconnaissance de sa part qu'il devenait tenancier du nouveau seigneur. La même doctrine et la même détermination étaient adoptées en Bretagne (6). Nous verrons plus loin que sous le règne d'Edouard Ier, le statut *quia emptores* prohiba la sous-inféodation comme contraire aux intérêts du seigneur qui perdait ainsi ses droits de mariage et de mutation et ses autres prérogatives féodales, mais ce statut, loin de restreindre la faculté d'aliéner, lui donna une plus grande extension, en prescrivant que l'acquéreur fût dorénavant le vassal immédiat et non l'arrière-vassal du seigneur (7). Stephens explique par là comment aujourd'hui toute terre est tenue immédiatement de la couronne sous l'obligation de la fidélité (8).

En Angleterre, toute terre étant féodale, la constitution d'un fief se ramène en réalité à une sous-inféoda-

(4) *Libri feudorum*, II, 34.

(5) Du Cange, v° *Attornatus*.

(6) Possessiones in jurisdictionalibus non aliter apprehendi posse, quam per attournances et avirances, ut loqui solent; cum vasallus ejurato prioris domini obsequio et fide, novo se sacramento novo item domino acquirenti obstringebat idque jussu auctoris. (D'Argentré, *Antiq. Consuet. Brit.*, apud Dufresne, p. 819, 820. — En Angleterre, cette nécessité des *attornments* fut même étendue à tout tenancier à vie ou pour un terme d'années (Littleton, sect. 551).

(7) Littleton, sect. 140.

(8) Stephen, I, p. 174, 186 et 234.

tion (9). Mais les textes de notre époque ne distinguent pas bien nettement les inféodations des aliénations véritables ; on les désigne toutes sous le nom général et vague de donations : celui qui aliène est le *donor* et celui qui acquiert, le *donee*. Le mot *feoffamentum*, qui désigne à proprement parler l'inféodation, ne paraît pas avoir été employé avant le règne de Richard Ier.

Toute translation de terre supposait des formalités symboliques. En Angleterre comme en France, l'investiture se fit d'abord par le moyen d'une verge, d'une motte de terre ou d'une branche d'arbre que l'attorney du seigneur recevait du vendeur et remettait à l'acheteur après inscription de l'acte de vente sur les registres de la seigneurie (10) Cette investiture, comme tout ce qui touche au droit féodal, était d'origine normande ; aussi portait-elle le nom de *livery of seisine*, mais il y avait dans le droit saxon un symbole assez semblable qu'on a parfois désigné sous le nom de *traditio per baculum et cultellum*. En France, l'usage des lettres de fief remplaça peu à peu l'investiture. De même en Angleterre, on admit que l'investiture pourrait se faire par la lecture d'un écrit de la part de l'aliénateur ou de son représentant en présence des plus proches voisins appelés à cet effet. Ces solennités étaient exigées à peine de nullité : le seul échange des consentements n'aurait produit aucun effet (11). D'ailleurs à l'époque où nous sommes arrivés, il n'existait pas encore de termes ni de formules spéciales pour les investitures : on disait que le fief était cédé tantôt « *feoffee*

(9) A moins que l'on ne suppose cette constitution faite par le roi à l'époque où elle n'était pas interdite.

(10) Littleton, sect. 70. — En France, l'investiture eut lieu d'abord par la remise d'un bâton ou d'une paire de gants.

(11) Glanville, lib. VII, cap. 1.

et suis, » tantôt « *suis post ipsum jure hereditatio perpetuo possidendum.* » Mais on se permettait déjà parfois de limiter la concession à certains héritiers, de constituer ce que l'on appela des fiefs taillés ; par exemple on disait : « *Ricardo et uxori et hæredibus suis qui de eadem veniunt.* » On n'oubliait jamais d'insérer la clause de garantie qui obligeait le seigneur à défendre le vassal menacé d'éviction et, si l'éviction se réalisait, à l'indemniser en terre ou en argent. Les termes de la clause étaient souvent fort absolus ; ainsi le seigneur s'obligeait à garantir « *contra homines,* » ou « *contra omnes gentes,* » ou encore « *contra omnes homines et feminas.* » La clause de garantie était souvent accompagnée du serment ou de la promesse que si le seigneur ne parvenait pas à empêcher l'éviction, il donnerait au vassal une autre terre ou l'indemniserait de tout le préjudice.

Il y avait confirmation quand on renouvelait ou ratifiait une investiture déjà faite. Madox fait remarquer que presque toutes sont postérieures à la conquête. Elles diffèrent des inféodations en ce qu'elles supposent une précédente investiture. La plupart des confirmations ont pour objet ou de relever le vassal de la déchéance qu'il a encourue, ou de lui donner une nouvelle preuve de son investiture.

§ 57. — LA PROPRIÉTÉ DANS SES RAPPORTS AVEC LA FAMILLE ; MUTATIONS A CAUSE DE MORT.

Nous sommes loin à cette époque de la liberté testamentaire consacrée aujourd'hui par le droit anglais. La législation de ce temps sur les successions est la même dans toute l'Europe occidentale : elle considère la famille comme véritable propriétaire du patrimoine et or-

ganise, pour les biens nobles, un système qui s'adapte avec les obligations imposées par la foi et l'hommage au vassal envers son seigneur. Toutefois, il est curieux de constater que les juristes anglais n'ont parfois pas reculé devant l'altération des textes et leur fausse interprétation pour faire remonter bien loin dans l'histoire l'origine de la liberté testamentaire. Ainsi Crabb ne craint pas d'affirmer que cette liberté est déjà consacrée, au moins en principe, par Glanville. Or nous verrons bientôt avec quelle méfiance, du temps de Glanville, on traitait le testament ; ce jurisconsulte ne reconnaît d'ailleurs la qualité d'héritier qu'aux membres de la famille, suivant la maxime de nos anciens auteurs : *Deus solus heredem facere potest.*

La législation a plusieurs fois varié à cette époque sur le point de savoir ce que l'on peut donner entre-vifs ou par testament, mais on a toujours eu le soin de garantir les droits de la famille. D'après les *Lois de Henri Ier*, il est permis de disposer à titre gratuit de ses acquêts, mais on doit réserver à ses parents les propres, c'est-à-dire les *bona avita* : « *emptiones vel acquisitiones suas det cui magis velit ; terram autem quam ei parentes dederunt non mittat extra cognationem suam* (1). » Glanville est plus rigoureux ; il ne veut pas qu'on puisse donner ces acquêts au point de déshériter ses enfants : « *Si quæstum tantum habuerit is qui partem terræ suæ donare voluerit, tunc quidem hoc ei licet ; sed non totum quæstum, quia non potest filium suum hæredem exhæredare* (2). » D'ailleurs pour déterminer l'étendue des libéralités permises, Glanville a soin de distinguer entre les

(1) *Leges Henrici primi*, cap. 70.
(2) Glanville, lib. VII, cap. 1.

donations et les testaments et cette distinction était bien certainement aussi dans l'esprit de l'auteur des *Lois de Henri Ier*; on verra pour quel motif les libéralités testamentaires étaient réduites à peu de chose.

Les donations entre-vifs, au contraire, étaient autorisées dans une large mesure. Et d'abord il est permis de donner une partie de ces terres même à perpétuité pour doter sa fille ou toute autre fille, lors même que les héritiers présomptifs protesteraient contre cette libéralité. On autorise aussi dans la même mesure les donations faites en franche aumône à un monastère. Glanville ne détermine pas nettement quelle est la portion de terre indisponible, mais il résulte d'autres passages de cet auteur qu'il a bien certainement en vue une portion raisonnable (3). De plus, pour qu'une de ces donations soit valable et opposable à l'héritier, il faut que le donataire en ait été investi avant la mort du donateur; une simple promesse verbale ne lierait pas l'héritier, tandis que, s'il y a eu investiture, l'héritier est lié, au point d'être tenu, comme le donateur lui-même (4); ainsi il serait obligé de garantir le donataire et ses héritiers (5).

Toutefois certaines donations sont prohibées; il est interdit aux évêques et abbés de donner même une seule partie des terres de leurs baronnies sans le consentement du roi (6). De même, toutes les donations

(3) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 1. « In alia enim acceptione accipitur dos secundum leges romanas, secundum quas proprie appellatur dos id quod cum muliere datur viro, quod vulgariter dicitur maritagium. Potest itaque quilibet liber homo, terram habens, quamdam partem terræ suæ cum filia sua vel cum qualibet muliere dare in maritagium, sive habuerit heredem sive non, velit heres vel non, imo et eo contradicente et reclamante. » Cpr. § 2, *ibid.*

(4) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 3.

(5) Glanville, lib. VII, cap. 2.

(6) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 12.

d'immeubles propres *(hereditas)* ou acquêts *(quæstus)* sont nulles si elles sont faites au lit de mort sans le consentement du plus proche héritier ; il n'est permis de disposer, dans ces circonstances, par donation, que des autres *res* (7). Ce dernier mot comprend toutes les choses mobilières corporelles, même attachées à un immeuble, comme les bestiaux, mais il est étranger aux biens incorporels, notamment aux rentes (8). Il est curieux de relever le motif que Glanville nous donne pour limiter ainsi les donations faites au lit de mort. Ce motif s'applique en effet également aux libéralités testamentaires et ce qui le prouve, c'est que les legs étaient soumis à d'aussi rigoureuses restrictions. Les jurisconsultes anglais modernes se font une étrange illusion lorsqu'ils écrivent que le testament était vu avec faveur du temps de Glanville et que la liberté de tester formait la base des successions. Voici pour le moment ce que Glanville pense des donations faites au dernier terme de la vie : « *Licet autem ita generaliter cuilibet de terra sua rationabilem partem pro sua voluntate cuicumque voluerit libere in vita sua donare ; in extremis autem agenti non est hoc cuiquam hactenus permissum, quia possit tunc immodica fieri hæreditatis distributio, si fuisset hoc permissum illi, qui fervore instantis passionis et memoriam et rationem amittit, quod nonnunquam evenire solet, unde presumeretur quod si quis in infirmitate positus ad mortem distribuere cœpisset terram suam, quod in sanitate sua minime facere voluisset, quod potius proveniret illud ex furore animi quam ex mentis deliberatione ; posset tamen hujusmodi donatio in ultima voluntate alicui facta ita tenere, si cum*

(7) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 4 et 5.
(8) Glanville, lib. X, cap. 6, § 1.

consensu heredis fieret et ex suo consensu confirmaretur (9). » C'est dans le même esprit que certaines donations sont soumises à des restrictions. Ainsi on craint l'affection exagérée du père pour son plus jeune fils aux dépens des aînés. Aussi, le père de deux fils ne peut pas, s'il ne possède pas d'acquêts, faire une donation de propres *(bona avita)* à son second fils sans le consentement de l'aîné. Veut-il au contraire faire une donation à son bâtard, il n'a pas besoin du consentement de ses fils légitimes, car on ne craint plus ici, à tort ou à raison, une affection exagérée (10). Celui qui possède des acquêts, même s'il n'a aucun bien héréditaire, peut disposer d'une partie raisonnable de ces biens sans le consentement de son plus proche héritier et, s'il n'a pas de descendants, il peut même absorber le tout par des donations entre-vifs, mais ici aussi les donations ne sont valables qu'autant que les donataires ont été investis du vivant du donateur (11). Celui qui possède à la fois des

(9) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 4.

(10) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 5 : « Sed nunquid filio suo bastardo potest quis filium et heredem habens de hereditate sua donare ? Quod si verum est, tunc melioris conditionis est in hoc bastardus filius quam mulieratus postnatus ; quod tamen verum est. » On remarquera que Glanville considère ce résultat comme une sorte d'anomalie. Aussi ce passage ne confirme pas, comme on l'a cru à tort, l'opinion de Spelman et de Du Cange que chez les Anglo Normands le titre de bâtard ne déshonorait pas. Spelman et Du Cange s'appuient pour soutenir leur opinion sur une charte attribuée à Guillaume le Conquérant et où celui-ci prend le titre de bâtard : « *Ego Willielmus, cognomine Bastardus, Rex Angliæ.* » Mais outre que cette simple mention est insuffisante pour constituer une preuve complète, il est établi que cette charte, citée pour la première fois dans le dénombrement du duché de Richmond, à la fin du treizième siècle, n'offre aucun caractère sérieux d'authenticité. Voy. la dissertation d'Houard, *Traités sur les coutumes anglo-normandes*, I, p. 462.

(11) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 6.

acquêts et des propres peut donner les premiers sans restriction et est soumis pour les seconds aux mêmes règles que s'il n'avait pas d'acquêts (12). Toutefois les biens tenus en franc socage ne peuvent pas, nous l'avons vu, être donnés entre-vifs à des étrangers et comme la loi veut qu'ils se partagent au décès également entre les fils, il n'est pas non plus permis de donner entre-vifs à l'un d'eux sur ces biens au-delà de sa part héréditaire (13).

En principe, toute personne capable peut faire un testament, pourvu qu'elle ne soit pas insolvable. Mais celui qui veut laisser un testament ne peut y insérer que des legs fort limités. Il est interdit de disposer par testament de ses immeubles ainsi que des droits qui leur sont assimilés. De plus, celui qui veut faire un testament doit y comprendre son seigneur auquel il laisse le plus beau de ses meubles; il ne doit pas non plus oublier l'Eglise. Ces prélèvements opérés, le reste de la fortune mobilière se divise en trois parts. Si le testateur est marié, il peut disposer de l'un de ces tiers ; s'il n'est pas marié, la moitié est disponible (14). Des trois parts, l'une est réservée à la veuve, l'autre aux héritiers en vertu de la copropriété de famille ; c'est seulement le troisième tiers qui peut être attribué à titre de legs à d'autres que les héritiers. Certains juristes anglais se sont permis de ne tenir aucun compte du passage où Glanville fait cette distribution

(12) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 7.

(13) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 8.

(14) Glanville, lib. VII, cap. 5, § 4. — Dans la coutume de Normandie, on ne peut pas non plus disposer de son immeuble par testament et l'on trouve pour les menbles des dispositions qui se rapprochent assez de celles de Glanville. Sur l'ancienne coutume, voy. Terrien, p. 196, et pour la nouvelle coutume, les art. 427 et suiv.

Le testament ne peut faire que des légataires ; l'héritier est nécessairement un parent légitime du défunt.

Les règles des successions sont fort semblables à cette époque entre le droit normand, tel qu'il résulte du *Grand Coutumier de Normandie* et le droit anglais contenu dans Glanville. En principe général, au moins quand il s'agit de succession en ligne directe, le coutumier normand admet le partage égal des biens laissés par un père à tous les enfants. Il faut toutefois excepter les filles déjà mariées, qui doivent se contenter de ce qu'elles ont reçu en dot, fût-ce un *chapel de roses*. Ce partage égal a lieu pour les meubles, pour les biens roturiers de toute sorte et aussi pour les terres et maisons tenues en bourgage. De même en effet que la personne des habitants des villes ne tombait pas en Normandie sous l'application du régime féodal, de même aussi les immeubles se trouvant dans l'intérieur des villes et dans leur banlieue immédiate étaient affranchis des conséquences du droit civil propre à ce régime. Cette double prérogative constituait peut-être un souvenir encore subsistant du régime municipal des Romains en vigueur avant l'invasion des Francs dans la province de Neustrie. Quoi qu'il en soit, nous allons voir que Glanville consacre des règles à peu près semblables pour la succession des biens tenus en socage ; mais cependant il est peu probable que sur ce point l'influence du droit normand ait été prédominante ; le plus souvent on a continué à appliquer les principes antérieurs à la conquête normande aux tenures en socage. Au contraire, l'influence du droit normand a été directe ou pour mieux dire c'est le droit normand lui-même que l'on a appliqué, en exagérant parfois ses tendances, aux tenures à titre de chevalerie. C'est de la coutume de Normandie qu'a passé, pour la succes-

sion à ces fiefs, le principe de la primogéniture qui s'est ensuite si largement étendu à d'autres biens en Angleterre.

Au temps de Glanville, les biens tenus en socage se partagent également entre les fils à l'exclusion des filles. si telle est la coutume immémoriale du pays. Mais il paraît que dans certaines contrées il existe des usages différents ; parfois tous les biens vont à l'aîné, parfois au plus jeune des fils. Toutefois, même dans les pays où suivant la coutume générale et antique, les biens tenus en socage se partagent entre tous les fils, l'aîné a droit *pro dignitate æsineciæ suæ* au *capitale mesuagium* ou *primum feudum*, si cela lui convient et à charge par lui d'indemniser ses frères en les laissant opérer des prélèvements de même valeur sur les autres biens de la succession. Toutes les fois qu'il y a ainsi lieu à partage, si l'un des fils est prédécédé sans postérité, sa part accroît aux autres (25). D'ailleurs, dans cette succession aux tenures en socage, comme pour les fiefs de chevalerie, sauf certaines exceptions consacrées par quelques coutumes locales, les filles sont exclues par les fils. C'est seulement pour le droit de primogéniture, exclu des tenures en socage, que celles-ci s'écartent sensiblement des fiefs de chevalerie. Mais cette différence elle-même disparaît de bonne heure; nous savons par Bracton (26) que, du temps de Henri III, les terres en socage, comme celles tenues en chevalerie, étaient partout attribuées à l'aîné, sauf dans quelques contrées soumises au *gavelkind* ou à d'autres coutumes spécialés.

Dans le comté de Kent, la plupart des terres étaient

(25) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 8.
(26) Lib. II, cap. 30 et 31.

tenues en *gavelkind;* c'était, comme nous l'avons vu, un reste des antiques libertés locales dont ce pays obtint la confirmation au moment de la conquête. Ce qui prouve l'antiquité de cette coutume, c'est le nom même qu'elle porte (27). De plus, elle était aussi observée en Irlande sous le nom de *custom of tanistry* et dans le pays de Galles (28). La coutume de *gavelking* présentait les particularités suivantes : elle admettait tous les fils à la succession et non pas l'aîné seul ; elle permettait, malgré la condamnation du défunt pour félonie, à son héritier de recueillir la succession sans que le seigneur suzerain eût aucun droit d'*escheat* à exercer (29) ; elle autorisait le tenancier à aliéner dès qu'il avait atteint l'âge de quinze ans, tandis que de droit commun il fallait être parvenu à vingt-et-un ans ; enfin, il a toujours été permis de disposer par testament des terres soumises à cette coutume.

Une autre coutume spéciale que Glanville indique aussi sans s'y arrêter, était celle qui attribuait toute la succession au plus jeune fils par préférence aux ainés ; elle s'appliquait à certaines tenures en *burgage* et s'appelait pour ce motif *borough english.* On n'est pas d'accord sur l'esprit de cette coutume ; Littleton croit qu'elle attribue la succession au cadet parce qu'il n'est pas aussi bien que ses frères en état de gagner sa vie ; il ne recherche pas à quelle époque peut remonter cette particularité. D'autres croient que le seigneur du fief usant autre-

(27) Voy. ce que nous avons dit à cet égard dans la première partie.

(28) Littleton, sect. 210 et 265. — Nous reviendrons dans la troisième partie sur le droit de l'Irlande et de l'Ecosse.

(29) Le père à la potence, le fils à la charrue, dit une maxime du comté de Kent.

fois du droit de passer la première nuit des noces avec la femme de son tenancier, on préférait le plus jeune, parce qu'il avait plus certainement le mari pour père ; mais d'abord ce prétendu droit du seignenr semble avoir été plutôt l'exercice d'un abus que celui d'un droit consacré par une loi et ensuite il n'est pas certainement antérieur à la féodalité ou tout au moins au régime qui l'a préparé. Or le droit de *juveignerie*, comme la coutume de *gavelkind*, remonte à une époque beaucoup plus reculée. Il est tout aussi conjectural de dire que cette coutume s'est implantée dans certaines parties de l'Angleterre avec une de ces peuplades d'émigrants du Nord où tous les fils quittaient leur père pour s'établir à l'exception d'un seul, naturellement le plus jeune, qui devenait alors l'unique héritier. A notre avis, le droit du juveigneur est une vieille coutume celtique qui s'est maintenue dans les parties de l'Angleterre où la race des Celtes n'a pas été absorbée par les conquérants. C'est ainsi que cette coutume se pratiquait dans le comté de Cornouailles. On retrouve des prescriptions semblables dans les lois rédigées au dixième siècle par Hoël-Da pour le pays de Galles et aussi dans les *Triades forenses*, plus anciennes encore peut-être que les lois d'Hoël-Da. Le droit du juveigneur était aussi consacré par la coutume dans notre Bretagne armoricaine (30) ; enfin cette prati-

(30) Les institutions juridiques de l'ancienne Armorique offrent un caractère de singularité qu'on ne retrouve dans aucune des coutumes de notre vieille monarchie. Au douzième siècle, la maison des Plantagenets ayant établi par mariage sa souveraineté en Bretagne, le droit normand habilement modifié devint la loi commune de la noblesse bretonne, mais les vieux usages subsistèrent dans plusieurs districts. Au treizième siècle une héritière transporta le duché dans une branche cadette de la dynastie capétienne ; ce fut dès lors contre l'influence de la France que la Bretagne eut à défendre ses vieilles ins-

que existe ou a existé chez les Tartares nomades de l'Asie et chez quelques peuples des côtes de la Baltique. Dans la famille celtique, aussitôt que l'enfant avait atteint l'âge de quatorze ans, il passait de la puissance du père dans celle du seigneur du sol (*arghwoyd*); il formait une nouvelle famille à laquelle le seigneur confiait une tenure ou exploitation agricole ; dans d'autres cas il était attaché à la personne de l'*arghwoyd* et le suivait à la guerre. On comprend qu'avec ce régime, le plus jeune, qui fort souvent n'était pas encore établi, ait été seul appelé à la succession.

Ces particularités écartées, nous pouvons nous occuper maintenant du régime général de succession aux fiefs, en particulier aux fiefs de chevalerie et cette étude est d'autant plus curieuse, qu'encore aujourd'hui, tout ce régime successoral du droit féodal forme, en Angleterre, sauf quelques modifications récentes, le fond de la législation (31).

titutions. Même après le mariage forcé de l'héritière de Bretagne avec le roi de France, la race armoricaine conserva un caractère propre et une puissante vitalité. Aujourd'hui encore la Basse-Bretagne est restée celtique par la langue, les mœurs et les coutumes. Dans les derniers temps de notre ancienne France, le droit du juveigneur ne s'appliquait plus en Bretagne qu'aux tenures roturières, mais il avait dû jadis porter sur toutes indistinctement. Le fils juveigneur (*juvenior*) ou dernier né, ou la plus jeune fille, s'il n'y avait pas de fils, succédait à la totalité de la tenure et excluait les autres enfants. On trouvera sur l'introduction du droit d'aînesse en Bretagne et sur la coutume de cette province quelques renseignements dans Laferrière, *Histoire du droit français*, V, p. 587 et suiv.

(31) Brunner s'est occupé dans une monographie des successions d'après le droit anglo-normand (*Das anglonormannische Erbfolgesystem*); mais son travail sur ce point n'offre pas un bien grand intérêt. Nous n'en parlerions pas s'il ne nous fournissait l'occasion d'ajouter qu'à propos de ce travail il s'est livré, comme on l'a vu plus haut, à une très-remarquable étude sur les sources de l'ancien droit normand, publiées par Marnier en France, et par Warnkœnig en Allemagne.

On reconnaît deux sortes de fief au point de vue des successions : le fief simple *(fee simple, fee in tail general)* qui se transmet suivant le droit commun féodal et le fief conditionnel ou taillé *(fee conditional, fee in tail special)*, dont le concédant a réglé lui-même la dévolution et qui ne passe qu'aux personnes désignées dans le contrat de fief. Nous ne nous occuperons pas des fiefs taillés dont le régime est encore incertain et peu développé du temps de Glanville.

La première règle des successions aux fiefs, c'est l'exclusion des femmes par les mâles parce qu'elles sont impropres au service des armes. Cette exclusion, prononcée déjà avant le droit féodal par certaines lois barbares, fut d'abord absolue : le collatéral issu de la ligne agnatique l'emportait sur la fille. Cependant le droit féodal se départit assez promptement d'une sévérité aussi grande. Les diverses lois rédigées sous Charlemagne appellent les filles à défaut de fils. La coutume universelle des fiefs finit aussi par accorder aux filles une faveur semblable et, à partir de cette époque, en France, les filles succèdent aux fiefs à défaut d'enfants mâles du même degré, non-seulement aux petits fiefs, mais même aux grands (32). En Angleterre comme en France, les filles ne succèdent au fief qu'autant qu'il n'y a pas d'enfants mâles au même degré, si l'acte d'inféodation n'en

(32) Laboulaye, *Recherches sur la condition civile et politique des femmes*, p. 467 et suiv. Seul, le duché, plus tard royaume de France y déroge, et on voit par là que, si la couronne de France « ne tombait pas en quenouille », ce n'était pas en vertu de la loi salique ni par un principe du droit féodal, mais par une coutume tout à fait spéciale (Schæffner, *op. cit.*, t. I, p. 300 et suiv. Voy. cependant Montesquieu, liv. XXXI, chap. 33.)

dispose autrement (33). Ainsi, même dans le cas où le défunt s'étant plusieurs fois remarié laisse des filles de ses premières femmes et un fils de la dernière, celui-ci, quoique le plus jeune, exclut ses sœurs consanguines (34).

Entre les fils du défunt, on accorde toujours la préférence à l'aîné dans les tenures à titre de chevalerie et même depuis Henri III pour les tenures en socage. Ce n'est pas ici le lieu de rechercher à quelle époque précise le droit d'aînesse a pris naissance, car il était solidement établi sur le continent à l'époque de l'avénement de Guillaume le Bâtard au trône d'Angleterre. La préférence pour l'aîné se manifeste déjà en France sous les rois de la seconde race. Ainsi lorsque l'Eglise donnait des terres à précaire et qu'elle autorisait la transmission aux descendants du donataire pendant plusieurs générations, c'était souvent à la condition que l'aîné seul profiterait de la concession (35). De même les concessions faites par les princes avaient lieu aussi parfois sous cette condition, bien que l'on ne connût pas encore l'hérédité des fiefs. Lorsque les fiefs furent rendus héréditaires et patrimoniaux, le droit d'aînesse s'établit dans toute la France et aussi dans tous les autres pays soumis au régime féodal. C'est qu'en effet la préférence donnée à l'aîné était parfaitement juste et légitime. La concession ayant eu lieu à charge du service militaire, n'était-il pas naturel d'en faire profiter exclusivement l'aîné, généralement plus propre que les autres enfants

(33) Mulier, nous dit Glanville, nunquam cum masculo partem capit (lib. VII, cap. 3, § 1 et 6). — Cpr. *Grand Coutumier de Normandie*, art. 248. — Bracton, fol. 65.

(34) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 1 et 6.

(35) Charta anni 892, apud Bestium in Comit. Pictav., p. 211, rapportée par Laurière, v° *Aisneté*.

à accompagner le seigneur à la guerre ? Aussi n'est-il pas étonnant que les Normands aient accepté le droit d'aînesse avec le régime féodal et l'aient transporté en Angleterre. D'après l'*Ancien Coutumier de Normandie* (36), « *l'aisné fils est le plus prochain hoir de son père et ceux qui descendent de lui* » et « *quand cette ligne fault la seconde ligne est plus prochaine.* » On admet même en Normandie et dans certaines autres coutumes, que l'aîné noble est saisi de toutes les successions échues à lui et à ses puînés (37). C'est de Normandie

(36) Chap. 99.

(37) Art. 350 de la nouvelle coutume de Normandie; art. 512 de l'ancienne coutume de Bretagne et 563 de la nouvelle; art. 6 du titre 27 de la coutume du Loudunois. — Toutefois, d'après la coutume réformée du bailliage de Caux, le père peut ordonner par testament ou donation entre-vifs que la portion d'un puîné, mourant sans enfants, accroîtra aux autres puînés, sans que l'aîné y prenne part (coutume réformée de Normandie, art. 282). Il paraît d'ailleurs que les cadets, loin de profiter de cet avantage, s'arrangeaient par des dispositions de manière à faire profiter l'aîné même de ces biens et, par exemple, le second frère les aliénait de son vivant à l'aîné pour empêcher le troisième frère d'en profiter, malgré l'exclusion prononcée par le père contre l'aîné (Basnage sur cet article). Houard conjecture que cette disposition remonte au plus ancien droit normand et il se fonde sur un passage de Littleton (sect. 716) pour le prouver; mais si l'on se reporte à ce passage, il est facile de se convaincre qu'il est question de tout autre chose. Nous voulons bien que l'ancien droit normand ait été tel que le rapporte Houard (sur la section précitée de Littleton). Le pays de Caux est en effet la contrée où se sont le mieux conservées les anciennes traditions normandes; c'est le pays le plus voisin de la capitale où résidaient les ducs de Normandie; ce fut le centre auquel aboutirent l'Angleterre et la Normandie après la conquête de Guillaume ; à la suite de la réunion de la Normandie à la France, cette contrée resta plus impénétrable que les autres pour les Français. Mais il est tout à fait inexact de faire reposer cette conjecture sur un texte de Littleton et l'erreur est d'autant plus grave, qu'elle tend à faire croire que cette disposition du droit normand avait passé en Angleterre ; or ce fait n'est attesté par aucun document.

que le droit d'aînesse a passé en Angleterre, d'abord pour les fiefs de chevalerie, un peu plus tard pour les tenures en socage. Du temps de Glanville, le droit de primogéniture ne s'applique encore qu'aux fiefs de chevalerie (38).

Lorsque le possesseur de tenures en chevalerie ou en socage ne laisse que des filles, celles-ci se partagent également entre elles l'hérédité. Toutefois la fille aînée a droit au principal manoir *(capitale mesuagium)*, mais le droit de primogéniture n'existe pas à son profit, même s'il s'agit de fiefs de chevalerie (39). Le mari de la fille aînée doit prêter l'hommage à la place de sa femme pour toute la tenure ; les plus jeunes sœurs ou pour mieux dire leurs maris s'acquittent de leurs devoirs et services par l'intermédiaire du mari de l'aîné ; elles ne sont cependant pas tenues, ni leurs héritiers immédiats, de prêter directement foi et hommage (40) au mari de leur sœur aînée. Mais le *tertius heres* des plus jeunes sœurs, c'est-à-dire l'héritier de ces sœurs qui sont les troisièmes possesseurs du fief, doit prêter hommage aux héritiers de la sœur aînée et lui payer un certain droit de relief (41). Aussi, comme par l'effet de ces circonstances le seigneur ou son héritier compte maintenant deux degrés de vassaux, les héritiers de la sœur aînée comme vassaux directs, les héritiers des

(38) Lib. VII, cap. 3. — Cpr. *Mirror of justices*, chap. 1, § 3.

(39) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 2 et 4.

(40) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 5. — Cpr. Coutume de Normandie, art. 128.

(41) Glanville, lib. VII, cap. 3. — Glanville détermine plus loin le montant de ce relief (lib. IX, cap. 4). — Les maris des sœurs cadettes n'ont pas le droit d'aliéner les biens que leurs femmes ont ainsi acquis et cette prohibition se retrouve aussi dans la coutume du Beauvoisis.

autres sœurs comme vassaux médiats, on l'appelle *capilis dominus* (42). Si l'une des filles co-héritières du défunt vient à mourir sans descendants, sa part accroît à ses sœurs (43).

Les fils et filles du défunt forment ce que Glanville appelle les *heredes proximi*. A leur défaut viennent les *heredes remotiores*, auxquels on applique aussi la règle de l'exclusion par les mâles : *quod mulier nunquam cum masculo partem capit in hereditate aliqua*. Ce sont d'abord les petits-fils, à leur défaut les petites-filles ; puis après les descendants mâles au troisième degré et à leur défaut, les descendantes au même degré et ainsi de suite (44). Mais il ne faut pas oublier qu'à chacun de ces degrés, comme au premier, le partage n'a lieu qu'entre les filles : entre les mâles l'aîné seul hérite par droit de primogéniture. Du temps de Glanville, on discute vivement sur le point de savoir à qui il faut attribuer la succession lorsque le défunt laisse un petit-fils d'un fils aîné prédécédé et un fils puîné. Est-ce l'oncle ou le neveu qui doit hériter ? L'oncle est certainement d'un degré plus rapproché que le neveu et pour ce motif des juristes du temps de Glanville lui donnent la préférence. D'autres au contraire prétendent que le petit-fils a pris dans la succession de son père le droit que celui-ci avait au fief et doit ainsi exclure son oncle (45).

(42) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 5.
(43) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 4.
(44) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 7.
(45) L'*Ancien Coutumier de Normandie* (chap. 25, De escheance) prévoit la même question et la tranche en ces termes : « Pour ce lent doit savoir que l'ainé, fils et hoir de son père, et tous les autres estres ses hoirs qui sont en icelle ligne, de même lignage, jaçoit ce que plusieurs soyent à l'encontre de cette coutume, qui souloit estre anciennement gardée en Normendie, qui dient que la succession

Toute la question revient à se demander, comme on le voit, s'il faut admettre ou repousser dans cette espèce le système de la représentation. Glanville tranche la question par une distinction : il préfère le petit-fils du défunt, mais à la condition que son père prédécédé ait déjà été admis avant sa mort par le *de cujus* à prêter l'hommage au seigneur (46). On voit que dans la doctrine de Glanville le fils aîné a grand intérêt à être autorisé par son père à prêter hommage, même du vivant de celui-ci, pour le cas où il prédécéderait; il assure la préférence à son fils aux dépens des oncles de ce dernier. Il peut se faire qu'un procès s'élève sur le point de savoir si le fils aîné du défunt et qui est prédécédé a prêté hommage de son vivant, soit que le seigneur nie avoir reçu cet hommage et se montre disposé à reconnaître comme héritier le fils puîné du défunt par préférence au petit-fils, soit que le seigneur reconnaisse, à tort ou à raison, qu'il a reçu cet hommage afin d'écarter le fils puîné du défunt. Dans le premier cas, il y a procès entre le seigneur et le petit-fils ; dans le second, entre le seigneur et le fils puîné. Ces procès se jugent par le combat judiciaire toutes les fois que le demandeur peut produire un *testis idoneus* (47). Il nous semble qu'il aurait été plus simple de trancher cette question par le système de la représentation. On admettait en effet la représentation toutes les fois qu'elle pouvait s'appliquer, c'est-à-dire lorsqu'il n'y avait pas lieu au droit de

qui vient du père au fils, le neveu ne doit pas avoir l'héritage de son aël, jaçoit ce qu'il soit fils à l'ainé fils, qui mourut en vivant son père.... et en ce cas ils ont mué la coutume et le droit de Normandie, car le fils à l'aîné doit toujours avoir le droit de l'alnesse. »

(46) Lib. VII, cap. 3, § 8.

(47) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 9.

primogéniture. Le roi Jean écarta du trône son neveu Arthur en lui contestant ce droit de représentation et il fit tout ce qui était en son pouvoir pour que cette doctrine l'emportât. Mais après lui, sous le règne de Henri III, la question fut définitivement tranchée en faveur du neveu (48). Chose curieuse, *les Etablissements de Normandie* publiés par Marnier contiennent sur cette question de la représentation deux solutions contradictoires : l'une la repousse et admet l'exclusion du petit-fils né d'un fils aîné prédécédé par le fils puîné; l'autre donne la solution absolument contraire. Ces deux passages ont peut-être été empruntés à des auteurs différents (49).

A défaut de descendants en ligne directe, ce ne sont pas les ascendants qui viennent à la succession. Le principe qui les exclut est peut-être le plus absolu qu'il y ait dans tout le droit féodal : *fief ne remonte pas : hereditas nunquam naturaliter ascendit.* Sur ce point le droit anglais reproduit plutôt la loi générale des fiefs qu'il ne copie le droit normand. Les *Lois de Henri Ier* avaient voulu établir le droit de succession des ascendants (50), mais cette règle n'est pas restée longtemps en vigueur, si même elle a été jamais observée, car Glanville pose un principe contraire : *hereditas nunquam ascendit* (51). Un peu plus tard, Bracton formule cette règle avec la même netteté : *Descendit jus quasi ponderosum quid, cadens deorsum recta linea et nunquam reascendit ea via qua descendit* (52). On voit par ce passage de

(48) Bracton, lib. II, cap. 30, § 2.

(49) Marnier, chap. 13, de la partie as neveuz; 24, de partie de frères.

(50) *Leges Henrici primi*, cap. 70, § 20.

(51) Lib. VII, cap. 1, § 10.

(52) Lib. II, cap. 29, § 1, f° 62.

Bracton que les jurisconsultes anglais ne s'expliquent pas bien clairement sur les motifs de la règle *feuda non ascendunt*. Coke acceptera plus tard cette explication de Bracton fondée sur les lois de la gravitation (53). Celle de Blackstone sera plus ingénieuse mais tout aussi invraisemblable (54). L'exclusion des ascendants s'explique comme celle des filles qui, elle aussi, à l'origine, était absolue : un ascendant étant le plus souvent d'un âge avancé, ne se serait pas trouvé en état de remplir le service militaire. Il est possible aussi que l'exclusion des ascendants ait été considérée comme la conséquence des contrats d'inféodation qui étaient faits au profit du vassal et de ses descendants. Cette exclusion absolue des ascendants est empruntée au droit féodal le plus pur (55) et elle s'est maintenue en Angleterre jusqu'au commencement de ce siècle ; les juristes anglais n'ont pas craint de l'appliquer au point de décider que le père doit être exclu du fief de son fils défunt par son propre frère. En France on a été de très-bonne heure frappé par les inconvénients de cette exclusion des ascendants et le principe du droit féodal, affirmé par Bouteillier (56), a été plus ou moins écarté par certaines coutumes, notamment par la coutume de Normandie qui sur ce point diffère tout à fait du droit anglais (57).

(53) I, *Inst.*, 11.

(54) Liv. II, chap. 14.

(55) *Libri feudorum*, II, 50, *De natura successionis feudi :* successionis feudi talis est natura quod ascendentes non succedent.

(56) Liv. I, chap. 76, éd. Charondas, p. 447.

(57) En Normandie, quand un enfant meurt avant ses parents, ceux-ci sont capables de lui succéder, mais la succession des ascendants pas plus que les autres ne se rattache à la raison naturelle et aux affections présumées du défunt. « Père et mère, dit l'art. 141 de la coutume, aïeul ou aïeule, ou autre descendant, tant qu'il n'y a aucun descendu de lui vivant ne peut succéder à l'un de ses en-

Quoi qu'il en soit, les ascendants étant exclus, à défaut de descendants, ce sont les collatéraux qui viennent à la succession ; il faut toutefois que ces collatéraux descendent du premier bénéficiaire en faveur de qui l'inféodation a été faite et qui est censé l'avoir reçue pour lui et ses descendants nés et à naître (58). Cette règle est encore aujourd'hui en vigueur dans le droit anglais : « Personne, nous dit Blackstone (59) ne peut recueillir un héritage s'il n'est pas du sang du premier propriétaire » ; mais nous verrons comment, par une de ces fictions si fréquentes dans le droit anglais et pour éviter des recherches interminables, on est arrivé en

fants. » Ainsi, dans chaque souche de parenté, l'ascendant vient le dernier de cette souche; on ne remonte à lui qu'après avoir épuisé tous les degrés inférieurs. Le frère et et le neveu précèdent le père; l'oncle et le cousin-germain viennent avant l'aïeul. Ce système de succession des ascendants établi par la coutume réformée se trouve déjà dans le *Grand Coutumier* du treizième siècle (chap. XXV, de escheance). Mais la préférence des frères et neveux sur les père et mère n'admettait jamais d'exception. Les autres coutumes, au contraire, faisaient passer le père et la mère avant tous les autres héritiers pour la succession des meubles et des acquêts laissés par leurs enfants. Conservée il est vrai quant aux biens propres, la maxime que les propres ne remontent pas avait fini par devenir illusoire, car on avait admis, sous l'influence du droit romain, la succession privilégiée de l'ascendant donateur. Le sens de cette règle antique n'était plus uniquement que d'exclure l'ascendant des biens provenant d'une ligne opposée à la sienne (Pothier, *Traité des successions*, chap. II, sect. 2). Encore était-il appelé à recueillir l'hérédité entière, à défaut de parents, quels qu'ils fussent, existant dans cette ligne; autre modification équitable des anciens usages des fiefs que la Coutume de Normandie avait toujours rejetée.

(58) Stephen, I, p. 179. — Tel était aussi le droit de la France, de l'Espagne et de l'Italie; mais, en Allemagne, les collatéraux étaient exclus de la succession au fief et, à défaut de descendants, le fief retournait au seigneur. Pour plus de détails, Garsonnet, *op. cit.*, p. 363.

(59) Liv. 1, chap. 14.

pratique à tourner cette règle, en supposant que le premier propriétaire est inconnu, de sorte qu'on attribue le bien au parent le plus proche dans la ligne dont il provient. Le vieux coutumier de Normandie, en parlant des successions collatérales, déclare aussi que le bien venu d'un « *antécesseur* » revient, à défaut d'enfants, « *à tous ceux qui sont en icelle même ligne* », mais il ajoute immédiatement : « *ce ne doit être entendu fors de ceux de qui l'héritage descend* » (60). Quelques coutumes de l'ancienne France, appelées coutumes souchères, avaient maintenu, jusqu'aux derniers temps, cette règle antique d'envisager la parenté dans la ligne collatérale relativement aux biens propres, uniquement par rapport à l'ancêtre dont ceux-ci provenaient. Mais la coutume de Normandie avait fini par se départir de cette rigueur. On ne distinguait plus, pour employer les expressions consacrées autrefois, les propres avitins des propres naissants. Tous les parents collatéraux du défunt appartenant à la ligne par laquelle des biens propres avaient été apportés, pouvaient les obtenir les uns comme les autres à titre héréditaire, quand même l'origine de ces collatéraux aurait remonté plus loin que leur premier possesseur.

A l'époque de Glanville, les premiers collatéraux appelés à la succession sont les frères du défunt. On applique entre les frères, comme entre les descendants mâles, le droit de primogéniture dans la succession aux fiefs de chevalerie : le frère le plus âgé exclut les autres (61). Toutefois on discute beaucoup au temps de Glanville sur le cas suivant : le tenancier d'un fief à titre de

(60) Chap. 25, De escheance.
(61) Glanville, lib. VII, cap. 4.

chevalerie n'a inféodé, en tout ou en partie, à son second fils qu'avec le consentement de l'aîné; ce second fils meurt le premier. Est-ce le père, le fils aîné ou le troisième fils qui doit hériter? Le père ne peut certainement pas hériter : d'abord les ascendants sont exclus des successions; ensuite un principe du droit féodal veut qu'on ne puisse pas être à la fois suzerain et héritier présomptif d'un même fief, *nemo ejusdem tenementi simul potest esse heres et dominus*. Le même principe s'oppose à ce que le frère aîné ait le droit de réclamer le fief; c'est donc le troisième frère qui héritera du second (62). De même un frère aîné inféode-t-il à son frère cadet qui prédécède, ce n'est pas le frère aîné, ni le premier de ses fils, mais le second qui hérite du défunt (63).

Cependant en pratique, par équité, la Cour du roi décide sur le premier de ces deux cas, que si au moment de la mort du second fils, le père et le fils aîné vivent encore tous les deux, celui-ci doit obtenir provisoirement la succession, car tant que le père vit, on ne peut pas dire qu'il soit à la fois *heres* et *dominus*; c'est seulement au moment où le fils aîné hérite de son père que la terre est acquise au troisième frère. Mais celui-ci y aurait droit de suite si au moment de la mort du second fils, le père était déjà prédécédé (64).

C'est aussi le frère aîné qui hérite seul s'il s'agit d'un *liberum socagium* impartageable. D'une manière plus générale, d'après Glanville, on applique entre les frères du défunt les mêmes règles que pour les fils et entre les sœurs les mêmes règles que pour les filles. Il faut en dire autant lorsqu'à défaut de frères et de sœurs, la suc-

(62) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 9.
(63) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 10.
(64) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 11.

cession est dévolue à des collatéraux plus éloignés, d'abord aux enfants des frères, ensuite à ceux des sœurs, puis aux oncles, aux tantes, à leurs enfants et ainsi de suite (65).

Si le défunt est mort sans héritier connu, le seigneur, quel qu'il soit, reprend les fiefs et acquiert les biens du défunt à titre de deshérence (*escheat*). Se présente-t-il une personne en qualité d'héritière, il faut qu'elle prouve son droit et, pendant la durée du procès, les biens restent entre les mains du seigneur.

Ainsi, un bâtard et ses descendants seraient repoussés s'ils voulaient prétendre à l'hérédité. La première condition imposée à tout héritier, c'est d'être parent légitime du défunt. Le droit anglais exclut les bâtards (66) comme l'*Ancien Coutumier de Normandie* (67). Toutes les fois qu'une difficulté s'élève sur l'état d'enfant légitime d'une personne, le procès doit être porté à la cour de l'archevêque ou à celle de l'évêque qui est chargé de rechercher si les parents de cette personne étaient unis en légitime mariage et de renvoyer ensuite l'affaire à la cour du roi. Ces juridictions d'Eglise tranchent les difficultés relatives à la filiation suivant la maxime romaine : *filius heres legitimus est quem nuptiæ demonstrant*, mais cette maxime peut tou-

(65) Glanville, lib. VII, cap. 4.

(66) On a donné comme étymologie le celtique gallois, *basdarz*, bas-breton, *bastard*, gaélique, *basart*, de *bâs*, *bas* et *tarz*, extraction, mais M. Littré (*Dictionnaire*, vo *Bâtard*) a démontré la fausseté de cette étymologie. Bâtard vient de *bât*, indiquant ici le mépris, avec la finale *ard* fréquente en français et dérivée de l'allemand *Art*, espèce, sorte, manière d'être.

(67) Voy. l'Ancien Coutumier de Normandie, au chap. d'empeschemens de succession. « Les empeschemens sont tels : bastardie, religion, forfaiture et mesellerie dont l'on ne peut guérir. » — Voy. le commentaire de cette disposition dans Terrien, p. 214.

jours être combattue par la preuve contraire (68). Déjà à cette époque, la Cour du roi, devant laquelle le procès revient quand la juridiction d'Eglise a statué sur l'existence du mariage, refuse de reconnaître la légitimation par mariage subséquent : elle n'admet comme légitimes que les enfants nés pendant le mariage ; seulement sur cette question de la naissance pendant le mariage, elle s'en rapporte complétement à la décision des cours d'Eglise qui ont, sur ce point, une compétence exclusive (69). Le droit normand était moins rigoureux et il autorisait la légitimation par mariage subséquent. Ainsi nous savons qu'au douzième siècle, le duc Richard Ier, désirant donner l'archevêché de Rouen à son bâtard Robert, né de sa concubine Gunnor, pour faire tomber les objections de l'Eglise, épousa sa concubine solennellement et légitima par cette union son fils qui devint archevêque (70).

Le bâtard étant exclu de toute succession, ne peut pas non plus par réciprocité, avoir d'autres héritiers légitimes que ses descendants. Aussi, dans le cas où un père ou une autre personne a fait une inféodation au profit de son bâtard qui meurt sans descendants légitimes, on se demande qui doit hériter. Glanville décide que le fief retourne au seigneur, même au père si c'est lui qui a concédé le fief; non comme héritier, mais par droit d'*escheat* (71).

(68) Glanville, lib. VII, cap. 12.

(69) Glanville, lib. VII, cap. 15.

(70) La légitimation se faisait d'une manière symbolique. Au moment du mariage on recouvrait les enfants d'un grand manteau. — Guillelmus Calculus Gemmeticensis, VIII, 36.

(71) Glanville, lib. VII, cap. 16. — L'auteur de la *Regiam majestatem* (lib. II, cap. 12) pense qu'en pareil cas le roi seul peut hériter ; mais Bracton revient à la doctrine de Glanville.

Si un bâtard possède des meubles, il peut, comme toute personne, en disposer par testament ; à défaut de testament, ses biens vont au seigneur (72). Chacun sait qu'en France la condition du bâtard est absolument semblable, sauf exception pour la légitimation.

Il est d'autres personnes encore plus rigoureusement traitées que les bâtards en ce sens qu'elles ne peuvent pas avoir même leurs descendants légitimes pour héritiers : ce sont les usuriers. Leurs meubles sont attribués au roi et leurs fiefs au seigneur. Mais cette peine rigoureuse frappe seulement ceux qui ont pratiqué l'usure avec persistance jusqu'au moment de leur mort : elle n'atteint pas ceux qui y ont renoncé et elle suppose que l'usure est établie par le témoignage et par le serment de douze *legales homines* du voisinage (73).

On voit qu'ainsi, à défaut de parents légitimes ou en cas d'incapacité du défunt, la terre retourne toujours au seigneur ; aussi l'appelle-t-on *ultimus heres*.

Glanville ne parle pas de l'incapacité résultant de la lèpre incurable ; mais Mathieu Hale, dans son *Histoire de la loi commune* (74), est formel sur ce point et on retrouve cette même incapacité dans le droit normand. Le chapitre vingt-sept de l'*Ancien Coutumier de Normandie* se termine en effet ainsi : « *Le mesel ne peut estre hoir à autre pourtant que la maladie soit apperte communement. Mais il tendra toute la vie leritage qu'il avoit ais qu'il fust mesel.* » Seulement, pour que cette incapacité soit encourue, il faut une sentence de l'Eglise (75).

(72) Glanville, lib. VII, cap. 16.

(73) Glanville, lib. VII, cap. 16.

(74) Chap. 6 et 11.

(75) La lèpre était, avec la peste et plus tard la *lues venera*, l'une des trois maladies dont on s'alarmait le plus autrefois. Un *writ de*

Tout héritier prend la place du défunt, mais il n'est pas possible d'appliquer ici les principes du droit romain sur les effets de la dévolution d'une hérédité. L'héritier (ou son gardien) est sans doute tenu des dettes du défunt, mais ce sont seulement les meubles de la succession qui en répondent : les créanciers ne peuvent pas se faire payer sur les autres biens. Glanville nous dit qu'en cas d'insuffisance de l'actif mobilier, l'héritier est tenu sur son propre patrimoine ; malgré l'ab-

leproso amovendo permettait de s'emparer des lépreux et de les supprimer de la société. Mais aussi celui qui aurait accusé méchamment un autre d'être atteint de la lèpre aurait pu être poursuivi en calomnie On appelait parfois les lépreux des *ladres*. Ce nom venait probablement de la Palestine, car on avait établi à Jérusalem, pendant les croisades, un hôpital destiné à recevoir les lépreux dont le patron était saint Ladre. C'est par tradition de la loi mosaïque qu'on excluait au moyen âge les lépreux de tout commerce avec leurs semblables. Le Lévitique (chap. 13, vers. 2) ordonne à celui qui se croit atteint de la lèpre, de se présenter au prêtre qui doit le visiter; si celui-ci le reconnaît atteint de la maladie, il lui ordonne de vivre seul sans aucun rapport avec les autres hommes, hors des villes. Au moyen âge on réputait le lépreux mort, à ce point qu'on lui faisait par avance son service mortuaire. Les coutumes de Hainaut (chap. 109) et de Mons (chap. 105) contiennent à cet égard de curieux et tristes détails. (Voy. Eusèbe de Laurière, v° *Ladres*). Il paraît que cette coutume était très-répandue, car un chapitre des statuts synodiaux du diocèse de Troyes (fol. 130, verso, imprimé en 1430 avec des gloses de Jean Collet, official) nous donne des détails semblables et nous explique longuement le service mortuaire que l'on faisait au lépreux au moment où il allait être séparé du monde (Voy. Eusèbe de Laurière, v° *faire le service*, p. 371). Parfois on assimilait les vaincus qui restaient sur le territoire aux lépreux : tel aurait été le sort des Sarrasins qui seraient demeurés en Gascogne après la victoire de Charles-Martel, bien qu'ils se fussent convertis au christianisme (Voy. Eusèbe de Laurière, v° *Cagot*). — Cpr. *Etude sur la condition des lépreux au moyen âge, notamment d'après la coutume de Normandie*, par Guillouard, Paris, Thorin, 1875. Voy. aussi les critiques adressées à ce travail dans la *Revue de législation ancienne et moderne*, 1876, p. 246.

sence de toute explication sur ce point, il va sans dire que l'héritier n'est ainsi obligé que sur ses meubles ; il n'est pas possible d'admettre qu'il soit plus rigoureusement tenu que le défunt (76).

§ 58. — DU RÉGIME DES BIENS ENTRE ÉPOUX ; LE DOUAIRE ET LE *maritagium*.

Les juristes anglais ne s'occupent pas, à cette époque, des formes ni des conditions du mariage : ce sont là des questions de droit canonique et les difficultés qu'elles soulèvent sont portées devant les juridictions d'Eglise. Mais, supposant le mariage célébré, les juristes nous exposent la condition de la femme. Par les indications qui précèdent, on connaît déjà la situation légale des femmes à cette époque (1). Nous avons vu que, dans la succession aux fiefs, les mâles étaient préférés aux femmes et que celles-ci venaient à leur défaut. Mais si les femmes purent ainsi posséder des fiefs par droit de succession, elles n'en restèrent pas moins incapables, soit d'en remplir les charges, soit d'en recueillir les profits. Nous avons vu qu'il fallait, à toute femme titulaire d'un fief, un représentant, gardien ou mari, qui tenait le fief pour elle et remplissait la charge du service militaire. Nous savons également que les seigneurs avaient le droit de marier leurs vassales et en faisaient une source de profits pour eux (2).

(76) Glanville, lib. VII, cap. 8, § 2 et cap. 5, 4.

(1) Pour plus de détails à cet égard voy. le beau livre de M. Gide, *Etude sur la condition privée de la femme*, p. 269.

(2) « The disposal of the heir in marriage, dit Reeves (t. I, p. 278), might be sold to the best purchasser, like the fruits and profits of the lands. »

Dans le mariage comme dans la *manus* romaine, la femme perd toute personnalité civile ; les époux ne forment pas deux personnes mais une seule et cette personne, c'est le mari (3). Il en résulte qu'un mari ne peut vendre à sa femme ni lui acheter, s'obliger envers elle ni l'obliger envers lui, l'assigner en justice ni être assigné par elle, car sa femme et lui n'étant qu'une même personne, ce serait comme s'il se vendait à lui-même, s'il s'obligeait envers lui-même, s'il plaidait contre lui-même. Le mari seul peut agir, ce qui ne veut pas dire cependant qu'il puisse tout faire. Ainsi il a le droit de punir et châtier sa femme, mais à la condition, disent les juristes, de se renfermer dans des bornes raisonnables (4). Le mari est saisi par l'effet du mariage de tout le patrimoine de sa femme : « *Omnia quæ sunt uxoris sunt ipsius viri,* » dit Bracton (5) ; il peut disposer à son gré des meubles de sa femme puisqu'ils sont devenus les siens. Mais il n'a pas le droit d'aliéner les immeubles de sa femme, en ce sens qu'à la dissolution du mariage, celle-ci n'est pas obligée de tenir compte des aliénations ou charges réelles consenties par son mari (6). La femme, au contraire, ne peut jamais agir, faire un acte quelconque de la vie civile, puisque la loi ne lui reconnaît aucune capacité ; nous avons vu avec Glanville qu'elle ne peut même pas, en principe, faire un testa-

(3) Bracton, lib. V, cap. 25. « Vir et uxor sunt quasi unica persona, quasi caro una et sanguis unus. » — Littleton, liv. II, sect. 168. « Sa feme et luy ne sont fors que un person en ley. » — Cpr. Laboulaye, *Recherches sur la condition des femmes*, p. 276.

(4) « Ex causa regiminis et castigationis uxoris suæ, licite et rationabiliter. » Moore's *Reports*, 874.

(5) II, 15.

(6) Bracton, lib. II, cap. 15. — Cpr. Littleton, sect. 268.

ment (7). C'est le mari qui remplace sa femme ; il agit pour elle, mais ne l'assiste pas (8). Aussi même lorsque la femme consent à l'aliénation de son immeuble faite par le mari, cette aliénation n'en est pas moins nulle, car la femme ne comptant pas, le mari a, en réalité, aliéné seul. On arrive avec ce système à frapper les immeubles de la femme d'une inaliénabilité assez semblable à celle qui garantissait, dans le droit romain, les immeubles dotaux, surtout à l'époque de Justinien.

Ces principes des juristes anglo-normands de notre époque sont aussi ceux que l'on rencontre dans l'*Ancien Coutumier de Normandie.* Les droits du mari sur la personne de sa femme sont affirmés avec une certaine rudesse. Ainsi il est dit au chapitre 85 : « *Aucun n'est tenu à faire loi pour simple bature qu'il ait faite à sa femme, de simple querele personnel, car l'on doit entendre qu'il le fait pour la chastier.* » Plus loin pourtant, l'on permet à la femme « *d'être ouye en derrière de son mari, s'il la méhaigne, ou lui crève les yeux, ou lui brise les bras, ou il a acoustumé à la traiter vilainement, car ainsi ne doit l'en pas chastier femme.* » Il va sans dire que cette règle brutale n'a pas passé dans la coutume réformée, mais on y trouve cependant une application qui en avait été faite dans la pratique (9). En Normandie comme en Angleterre, la personne de la femme se con-

(7) Glanville, lib. VII, cap. 5, § 3.

(8) Reeves, II, p. 333.

(9) De ce que la coutume reconnaissait au mari le droit de châtier sa femme, la jurisprudence avait conclu que le mari doit répondre personnellement des délits de sa femme s'il ne peut pas prouver qu'il a usé de son droit de correction pour réprimer ses défauts. De là l'article 544 de la nouvelle coutume qui déclare le mari obligé civilement pour les délits de son épouse, s'il prend sa défense lorsqu'elle est poursuivie.

fond avec celle du mari ; aussi ne peut-elle pas ester en justice, pas même comme défenderesse devant les tribunaux criminels et malgré l'injustice qu'il y a à condamner une personne sans l'entendre : « *Femmes ne doivent pas être reçues à suyr causes criminelles ne à les défendre ; mais les hommes peuvent suyr des méfaits qui ont été faits à leur femmes et les défendre, si elles sont appelées* » (10). Mais tandis qu'en Angleterre la suppression de la personnalité de la femme mariée s'est maintenue jusqu'à nos jours, de bonne heure en Normandie, probablement sous l'influence du droit des autres provinces, la femme mariée a acquis une personnalité ; elle n'a plus été soumise qu'à l'autorisation de son mari. C'est ainsi que dans la coutume réformée, elle peut agir en justice, parfois même, mais à titre exceptionnel, sans autorisation (11) ; elle peut aussi faire son testament avec l'autorisation de son mari et seule, si elle s'est réservée ce droit par contrat de mariage (12). D'ailleurs, en Normandie comme en Angleterre, la femme, par son mariage, transmet à son mari la propriété de tous ses meubles avec ses dettes. Ce principe remonte aux lois barbares sur le *mundium*. Mais on sait qu'à cette époque un grand nombre de droits incorporels, comme les rentes de toute nature, le droit de présentation, étaient considérés comme immeubles. L'*Ancien Coutumier* porte que « *le mari a seigneurie sur sa femme ; que les femmes ne peuvent avoir rien pour elles que tout ne soit à leurs maris ; que la femme étant à la poste de son mari, il peut disposer d'elle, et de ses choses et de ses héritages.* » Cette

(10) *Grand Coutumier de Normandie*, chap. LXXVII, De suite de femmes.

(11) Voy. les art. 543 et suiv. de la coutume réformée.

(12) Art. 417.

règle montre bien qu'en Normandie comme en Angleterre, les acquisitions faites par la femme pendant le mariage profitent à son mari. Cependant les termes du *Grand Coutumier* sont trop absolus, car il semble qu'il n'y ait aucune distinction à faire entre les meubles et les immeubles et cependant le *Grand Coutumier* lui-même, après avoir proclamé si hautement le pouvoir absolu du mari, prévoit presqu'aussitôt la vente de l'immeuble de la femme faite sans son consentement et il donne le moyen de la faire annuler. Cette annulation a lieu au moyen du bref de *mariage encombré*. Après la dissolution du mariage ou la séparation de biens, la femme a le droit de demander au juge un bref de mariage encombré par lequel elle se fait remettre en possession de l'immeuble aliéné ; cette action doit être intentée dans l'an et jour de la fin des pouvoirs du mari (13). Les commentateurs de la coutume de Normandie se sont fondés sur cette durée pour soutenir qu'il s'agissait là d'une véritable action possessoire en réintégrande. Cette opinion ne nous paraît pas exacte, car il n'était pas permis, après avoir employé le bref de mariage encombré, d'agir au pétitoire ; ne faut-il pas conclure de là que ce moyen était lui-même une action de cette dernière espèce ? A notre avis, au bout d'un an et un jour, on présumait qu'il y avait eu une sorte d'ensaisinement de la part de la femme elle-même. Mais d'ailleurs cet ensaisinement tacite n'impliquait pas translation de propriété et après l'an et jour la femme, à défaut de l'action de mariage encombré qu'elle n'avait pas intentée, pouvait encore revendiquer son immeuble vendu par le mari sans son consentement, au moyen d'une action dite

(13) Chap. 100, De bref de marriage encombré.

de loi apparente (14). Mais il y a plus : même si la femme avait consenti à l'aliénation d'un immeuble par son mari, on lui permettait d'attaquer l'acte. Les commentateurs de la coutume et de nos jours M. Cauvet (15), ont cherché quelle pouvait être la cause de cette particularité, mais ils ne l'ont pas découverte. Ils l'auraient trouvée, à notre avis, s'ils avaient rapproché le *Grand Coutumier* du droit anglo-normand de la même époque. Nous avons vu que dans les deux législations la personne de la femme mariée est confondue avec celle de son mari. Les juristes anglais en déduisent cette conséquence que la femme ne peut pas, par son consentement, empêcher l'aliénation d'un de ses immeubles faite par son mari d'être nulle. C'est le même système qu'applique le *Grand Coutumier* de Normandie, lorsqu'il lui permet de revendiquer l'immeuble aliéné par son mari, même avec son consentement. Cependant l'auteur du *Grand Coutumier* refuse l'action si l'aliénation reposait sur des motifs sérieux (16). Ces doctrines se modifieront dans la suite, mais en partie seulement ; elles n'en produiront pas moins, jusqu'à la rédaction du code civil, un régime matrimonial qui consacrera l'inaliénabilité des immeubles de la femme sans l'emprunter au droit romain.

Nous allons encore rencontrer, à propos du douaire,

(14) Tel était le nom que prenaient en Normandie les actions réelles. La question à juger présentant d'ordinaire alors l'incertitude, on faisait « *apparaître la loi,* » c'est-à-dire le bon droit au moyen du « *recognoissant du voisiné.* » Dans les actions personnelles, habituellement plus simples et moins importantes, le juge, au contraire, statuait seul (*Grand Coutumier,* chap. LXXVII, De querelle de possession).

(15) *De l'organisation de la famille d'après la coutume de Normandie,* p. 26.

(16) Chap. 100, De bref de marriage encombré.

du *maritagium*, du droit de viduité du mari, des principes absolument identiques dans le droit de la Normandie et dans celui de la Grande-Bretagne.

Le droit anglais comme le droit normand, comme auparavant le droit saxon, appelle dot, *dos*, ce que le mari donne ou est censé donner à sa femme à condition de survie. Le mot *dos* est pris, comme on l'a déjà observé, dans un sens tout à fait différent de celui que lui donnent les Romains ; c'est par dérivation de ce mot qu'on a appelé douaire cette libéralité expresse ou tacite faite par le mari à sa femme. Pendant toute la durée du moyen âge, le douaire, appelé dot alors, fut considéré comme le signe distinctif qui séparait le mariage véritable d'une union moins pure destituée de ce caractère. Aussi l'Eglise, fidèle à respecter les traditions antiques, a-t-elle conservé dans son rituel, pour la cérémonie du mariage, la stipulation d'un douaire fictif que vient attester la pièce d'argent remise par le mari à la nouvelle épouse. Sous l'influence de l'Eglise, le douaire passa partout dans les mœurs. Quand les époux avaient omis d'en stipuler un, on trouvait équitable d'attribuer cette omission à l'oubli plutôt que d'y voir la volonté coupable de refuser à leur union la sainteté conjugale. Dès lors, afin de réparer leur inadvertance, les usages, pour ce cas, durent de bonne heure établir un douaire légal. Bien qu'une opinion, professée notamment par Troplong dans sa préface du contrat de mariage, attribue à Philippe Auguste (17) l'institution du douaire légal, celle-ci est évidemment beaucoup plus ancienne, puisque la loi des Francs-Ripuaires donne déjà à l'épouse survivante cinquante sous d'or à prendre sur les biens de son mari défunt (18).

(17) Loisel, *Institutes coutumières*, liv. 1, tit. 3, règle 1.

(18) Pardessus, *Loi salique*, p. 683. — Cpr. loi des Alamans, tit. LV.

Chez les Goths, le douaire ne peut pas dépasser le dixième de la fortune du mari (19). Les Saxons du continent donnent à la femme, outre le douaire que le mari lui a constitué au moment du mariage, la moitié des acquisitions du mari (20). Dans les *Assises de Jérusalem* (21), le douaire est de la moitié, chez les Lombards d'un quart (22). En Angleterre, une loi d'Edmond donne à la femme la moitié à condition qu'elle ne se remarie pas (23). Les *Lois de Henri Ier* reconnaissent à la femme le tiers à titre de douaire (24) et ces lois sont conformes à ce qui avait lieu en Sicile, à Naples, chez les Normands et en Ecosse. En France, Philippe Auguste, en régularisant le douaire légal, le fixe à l'usufruit de la moitié des biens que possédait le mari au jour de son mariage; mais cette ordonnance, spéciale aux terres de son domaine, ne s'applique pas à la Normandie. Dans ce pays, comme en Angleterre, on distingue deux sortes de douaire, l'un préfixe, l'autre conventionnel. Le premier est du tiers des biens possédés par le mari au moment du mariage ou qui lui adviennent pendant sa durée à titre de succession directe (25). Il peut être diminué par le contrat de mariage et alors le douaire devient conventionnel, sans pouvoir jamais dépasser le douaire légal. Mêmes règles dans Glanville. Le douaire porte sur une partie des immeubles du mari. Glanville définit le douaire : *id quod aliquis liber homo dat sponsæ suæ ad*

(19) Loi des Visigoths, lib. III, tit. 1.
(20) Loi des Saxons, tit. III.
(21) Chap. 187.
(22) Loi des Lombards, lib. II, tit. 4.
(23) Lois d'Edmond, cap. 2, dans Wilkins.
(24) Chap. 70.
(25) *Grand Coutumier,* chap. 101, De bref de douaire :
« L'on doit sauoir que la femme doit auoir en doüaire a par la cou-

ostium ecclesiæ, tempore desponsationis suæ. C'était la forme la plus ordinaire du douaire et lorsqu'elle avait été employée, cette libéralité portait alors le nom de *dos ad ostium ecclesiæ*. Glanville considérait le douaire comme obligatoire pour le mari : « *Tenetur autem unusquisque tam jure ecclesiastico quam jure seculari sponsam suam dotare tempore desponsationis.* » Le douaire se divisait en *dos legitima* (aussi appelé *dos rationabilis*) ou *dos nominata* (26). Le douaire légal ou raisonnable était le plus fréquent, en ce sens qu'il était presque toujours accepté par la convention des parties et qu'en cas de silence de leur part, on le considérait comme tacitement constitué. La coutume l'avait fixé au tiers des immeubles possédés par le mari au moment du mariage, sans distinction d'ailleurs entre les immeubles corporels et les autres, comme par exemple les rentes, droit de présentation, etc.; on excluait donc de la masse sur laquelle le douaire devrait être prélevé, d'abord tous les meubles, ensuite les immeubles acquis pendant le mariage (27). Quand ce douaire fixé par la loi commune *(dos rationa-*

tume de Normandie, le tiers de tout le fief que son mary auoit quand il l'espousa. Et se le mari n'estoit de rien saisy quand il l'espousa, et que son père ou son ael tenoit encores tout le fief : s'ils furent presens au mariage, ou le pourchasserent, ou le consentirent, la femme aura après la mort de son mary, le tiers du fief que le père ou l'ael de son mari tenoit beau temps que le mariage fut fait, s'ils n'auoyent autres hoirs. Et s'ils auyoent autres hoirs, elle aura son doüaire de la partie qui succederoit à son mari, s'il vinoit. Et si ce doüaire doit être fait apres la mort au père ou à l'ael, s'elle remant vefue. Si le père ou l'ael ne s'accorderent pas au marriage, ains le blamerent : elle n'emportera après la mort de son mary point de doüaire fors de ce dont il estoit saisy, quand il l'espousa : ou de ce qui luy est depuis escheu en droite ligne. » — Voir le commentaire de ce texte dans Terrien, p. 238.

(26) Glanville, lib. VI, cap. 1.

(27) Glanville, lib. VI, cap. 1, § 2.

bilis) ne convenait pas aux parties, elles pouvaient en établir un autre : c'était la *dos nominata* dont le montant était fixé par la convention. Ce douaire stipulé pouvait être inférieur à celui de la loi commune, mais il n'aurait su, comme on l'a dit, le dépasser et, s'il avait été établi sur plus du tiers des immeubles possédés par le mari au moment du mariage, il aurait été réduit à ce tiers (28). Si le mari possédait peu d'immeubles au moment de son mariage, il pouvait aussi constituer le douaire sur les acquisitions à réaliser, pourvu qu'il ne portât pas non plus sur une part supérieure au tiers de ses acquêts. Mais pour que le douaire pût ainsi porter sur une partie des acquêts, il fallait que cette convention eût été formellement stipulée au moment de sa constitution. Si le mari s'était borné à fixer le douaire sur ses immeubles présents au moment du mariage, sans mentionner ceux qu'il pourrait acquérir dans la suite et à plus forte raison s'il n'avait fait aucune assignation de biens, le douaire n'aurait porté que sur une partie des biens possédés au moment du mariage (celle déterminée par la convention ou à son défaut, le tiers), lors même que ces immeubles auraient eu une valeur tout à fait insignifiante en comparaison de celle des biens acquis pendant le mariage ; de même le mari avait-t-illimité le douaire aux chattels et aux meubles, il excluait par cela même le droit de la femme sur ses biens réels présents et à venir. Il pouvait se faire que le mari eût ainsi constitué le douaire parce qu'il ne possédait aucun bien réel au moment de son mariage ; ceux qu'il pouvait acquérir dans la suite n'en échappaient pas moins au douaire ; c'était la conséquence du principe que dans le doute il faut en-

(28) Glanville, lib. VI, cap. 1, § 1 à 3. — Voy. la même règle dans l'*Ancien coutumier de Normandie*, chap. 102 et dans la nouvelle coutume, art. 371.

tendre restrictivement toutes les dispositions relatives à l'étendue du douaire (29). Il est probable qu'on obligeait la femme à s'en tenir strictement à la part assignée sans qu'elle pût jamais dépasser le tiers des biens possédés par le mari au moment du mariage dans l'intérêt des seigneurs féodaux. C'est qu'en effet le douaire menaçait le seigneur de la privation des bénéfices de tutelle et autres profits féodaux. Glanville ne nous dit pas si le douaire était constitué à son époque en propriété ou en usufruit. Mais tous les développements auxquels il se livre dans son *Liber sextus de dotibus*, impliquent que le douaire est constitué en propriété, notamment ce qu'il dit dans le chapitre 17 où il suppose qu'à raison du douaire la veuve et l'héritier peuvent se trouver en indivision. Au contraire, au temps de Littleton, le douaire ne donnera plus à la femme qu'une propriété à vie. Il va sans dire que quand le douaire est conventionnel, il peut à volonté porter sur la propriété à vie ou sur la propriété perpétuelle. On dit que le douaire est établi *ex assensu patris*, lorsque le fils le constitue sur une partie des immeubles de son père avec le consentement de celui-ci. Glanville se demande si dans cette hypothèse le douaire peut dépasser la limite fixée par la coutume et si en cas de mort du mari avant le père celui-ci est tenu de l'obligation de garantie (30), mais il ne tranche ni l'une ni l'autre question. L'auteur de la *Regiam Majestatem* se prononce en faveur de la garantie (31). Inutile d'ajouter qu'il ne peut

(29) Glanville, lib. VI, cap. 2. — Cpr. *Regiam majestatem*, lib. II, cap. 16. — *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 102. — Nouvelle coutume de Normandie, chap. 374.

(30) Glanville, lib. VI, cap. 17, § 7.

(31) Lib. II, cap. 16.

être question d'un douaire de ce genre si le mariage a eu lieu sans le consentement du père (32).

Pendant le mariage, la femme n'a aucun droit sur son douaire ; par l'effet du *mundium*, sa personne et ses biens appartiennent en effet à son mari. Elle ne doit avoir qu'une volonté, celle de son mari, et est tenue de lui obéir de la manière la plus absolue, à moins qu'il ne lui demande des actes contraires à la loi de Dieu. Glanville rappelle cette règle à propos du douaire pour en tirer une conséquence curieuse : le mari peut aliéner les biens sur lesquels porte le douaire, même à titre gratuit, sans que la femme ait le droit de se plaindre et si elle veut s'opposer à cette aliénation, elle perd par cela même tout droit à ces biens. Glanville n'ajoute pas si au contraire, en cas de silence de sa part, elle peut se plaindre à la mort de son mari, mais il semble bien l'admettre (33). En effet, un peu plus loin, il nous dit qu'en cas d'aliénation du douaire par le mari, la femme a le droit de se faire indemniser par l'héritier et que si l'héritier est insolvable, la femme pourra agir contre les tiers acquéreurs eux-mêmes, sauf le droit de ceux-ci à une indemnité contre l'héritier (34). L'*Ancien Coutumier de Nor-*

(32) Glanville, *loc. cit.*

(33) Glanville, lib. VII, cap. 3 : Potest autem quilibet uxorem habens, dotem uxoris suæ donare vel vendere vel alio quo voluerit modo alienare in vita sua, ita quod tenetur uxor sua in hoc sicut in aliis rebus omnibus quæ contra Deum non sunt ei assentire ; adeo autem tenetur mulier obedire viro suo quod si vir ejus dotem suam voluerit vendere et ipsa contradixerit, si postea ita fuerit vendita dos et empta, mortuo viro suo, non poterit mulier dotem ipsam versus emptorem patere, si confessa fuerit in curia vel super hoc convicta quod ea contradicente viro suo fuerit dos a viro suo vendita.

(34) Tel paraît bien être le sens de ce passage un peu obscur, lib. VI, cap. 13 : Sciendum etiam. quod si vir alicujus mulieris dotem uxoris suæ vendiderit alicui postquam eam inde dotaverit, tenebitur

mandie dit simplement (35) : « *Si le mary a baillé ou vendu de son fief, la femme peut en demander douaire à celuy qui le tient.* » Si la femme ne peut pas pendant le mariage s'opposer aux aliénations faites par son mari, à plus forte raison ne saurait-elle aliéner en personne ; nous avons vu toutefois qu'elle peut, avec l'autorisation de son mari, par testament et pour le cas où elle prédécéderait, disposer du tiers des meubles de son mari auquel elle aurait droit en cas de survie (36).

C'est seulement à la mort de son mari que la femme survivante a droit à son douaire. S'agit-il d'un douaire préfixe, la femme réclame à l'héritier de son mari le tiers des biens sur lesquels le douaire doit être prélevé. Si le douaire porte sur un droit de présentation à un bénéfice, la veuve et l'héritier doivent s'entendre pour l'exercer en cas de vacance (37). Le douaire est-il conventionnel, la veuve exerce aussi le droit de présentation si le douaire porte sur un immeuble où le mari a fait construire une église pendant le mariage ; seulement la femme doit respecter le choix fait par son mari, même si ce choix est postérieur à la constitution du douaire, et c'est seulement en cas de vacance par décès, qu'elle peut désigner le nouveau titulaire de l'église (38).

La femme perd droit à son douaire toutes les fois que son mariage a été annulé, par exemple pour cause de

heres ejus dotem illam ipsi mulieri deliberare, si poterit, et etiam ipsi emptori tenebitur ad rationabile escambium suum ex venditione vel donatione sui vel antecessoris sui; sin minus, ad rationabile escambium ipsi mulieri tenebitur.

(35) Chap. 101.

(36) Glanville, lib. VII, cap. 5, § 3.

(37) Glanville, lib. VI, cap. 17, § 3.

(38) Pour plus de détails sur ce droit de présentation des veuves, voy. Glanville, lib. VI, cap. 17, § 5.

parenté ou d'alliance ou encore si elle était séparée de son mari *ob aliquam sui corporis turpitudinem* (39).

A la mort du mari, ou le douaire est vacant et dans ce cas la femme se met en possession, ou au contraire quelqu'un s'en est emparé et conteste à la femme le droit à son douaire. L'affaire est de la compétence de la Cour du roi, s'il s'agit d'une *dos nominata* dont s'est emparé un tiers quelconque, même l'héritier ; c'est encore cette cour qui est compétente en cas de *dos legitima*, si l'héritier refuse absolument de donner quoi que ce soit du douaire et entend conserver tous les immeubles (40). L'héritier a toujours le droit d'exiger qu'on exclue du douaire le principal manoir de la famille *(capitale manerium)*, c'est-à-dire la terre la plus importante et la principale maison d'habitation *(capitale mesuagium)* (41). D'ailleurs ces immeubles qui lui sont réservés ne constituent pas un préciput à son profit. La femme privée de tout son douaire doit, au moyen du bref « *unde nihil* » (ainsi appelé précisément parce que la femme n'a rien),

(39) Glanville. lib. VI, cap. 17, § 6 : Item sciendum, quod si in vita viri alicujus mulieris fuerit ab eo uxor ejus separata ob aliquam sui corporis turpitudinem, nullam vocem clamandi dotem habere poterit mulier ipsa. Idem dico, si fuerit separata ab eo per parentelam, scilicet quod nullam dotem peteré poterit mulier ipsa et tamen liberi ejus possunt esse heredes et de jure regni succedunt patri jure hereditatio. — Le *Grand Coutumier de Normandie* s'exprime à peu près dans les mêmes termes : Len doibt sçavoir que femme n'a point de douaire du mary dont elle est départie ; jaçoit ce que les enfants qui soyent nez d'eulx sont tenus pour loyaulx ; car celle seulement doibt avoir douaire qui estoit avec son mari quand il mourut.

(40) Glanville, lib. VI, cap. 14.

(41) Glanville, lib. XII, cap. 20. — Cette expression *mesuagium* est d'origine normande. Les anciens Normands appelaient la principale habitation de leur seigneurie, *moy* ou *mais*, et au siècle dernier, comme nous l'apprend Houard, on disait encore dans le pays de Caux, le *chef moy* d'un fief dans le même sens.

assigner devant la cour du roi l'héritier de son mari, qu'il soit ou non en possession des biens réclamés ; s'il s'agit d'une *dos nominata*, l'héritier est tenu de la garantir pour le cas où les biens se trouveraient entre les mains d'un tiers qui doit, lui aussi, être actionné en justice (42). Les juristes n'étaient pas d'accord sur le point de savoir de quelle manière on pourrait en pareil cas contraindre l'héritier à comparaître : les uns voulaient qu'il fournît des cautions, les autres pensaient que la femme avait le droit de se faire envoyer en possession de ses biens s'il se montrait récalcitrant (43). Dans le cas d'une *dos nominata*, l'héritier doit, s'il la possède, la remettre à la femme ou, si elle est entre les mains d'un tiers, se porter garant et, comme tel, faire obtenir à la femme les biens ou l'indemniser (44). L'héritier nie-t-il l'existence du douaire conventionnel, alors si la femme fait venir des témoins, le procès se juge entre ces témoins et l'héritier au moyen du duel judiciaire (45).

Lorsque la femme est en possession d'une partie de son douaire et qu'elle réclame le surplus, la procédure reste la même ; mais la compétence peut changer. L'affaire est portée devant la cour de l'héritier lui-même, c'est-à-dire du garant, au moyen du bref royal, si c'est l'héritier qui possède les biens réclamés, et en cas de *defectus recti*, elle est soumise à la cour du vicomte. Mais au moyen d'un bref de « *pone*, » l'affaire peut être enlevée à la cour du vicomte pour être soumise à celle du roi dans certains cas : d'abord si le vicomte ne se trouve pas en état d'instruire convenablement l'affaire ; ensuite

(42) Glanville, lib. VI, cap. 14 à 16.
(43) Glanville, lib. VI, cap. 10.
(44) Glanville, lib. VI, cap. 11, § 1.
(45) Glanville, lib. VI, cap. 11, § 2.

si le deux parties sont d'accord pour évoquer l'affaire devant le roi ou devant les juges voyageurs. Il suffit même qu'une seule des parties désire cette évocation pour qu'elle ait lieu, seulement en pareil cas cette partie doit toujours faire une *summonitio* à son adversaire. D'ailleurs dans ces cas comme dans les précédents, l'héritier du mari doit, comme *warrantus*, assister la femme (46). Dans le cas où une femme aurait obtenu plus qu'il ne lui revenait, l'héritier aurait une action en restitution contre elle devant la cour du vicomte (47).

Il ne faut pas confondre avec la *dos* du moyen âge que nous venons d'étudier sous le nom de douaire, le *maritagium* de la même époque qui correspond à la dot des Romains. Le *maritagium* consiste dans une libéralité faite par un tiers au mari pour le compte de la femme, dans le but de l'aider à soutenir les charges du ménage. Tout homme libre peut constituer cette libéralité, même s'il n'est pas marié : il n'a pas besoin du consentement de son héritier présomptif et le *maritagium* serait valable même dans le cas où celui-ci aurait protesté (48). Le *maritagium* est tantôt *liberum*, tantôt *servitio obnoxium ; liberum*, si la femme et son plus prochain héritier sont dispensés de tout service envers le seigneur ; *servitio obnoxium*, dans le cas contraire. Que le *maritagium* soit *liberum* ou *servitio obnoxium*, la femme et son plus proche parent ne sont jamais tenus de l'hommage, mais ils doivent la fidélité, comme ils sont tenus des services lorsque le *maritagium* est *servitio obnoxium*. A la troisième génération, c'est-à-dire entre les mains du second

(46) Glanville, lib. VI, cap. 4, § 2; cap. 5; cap. 6; cap. 7; cap. 8.

(47) Glanville, lib. VI, cap. 8, § 1.

(48) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 1.

héritier de la femme que l'on appelle le *tertius heres* (la femme étant considérée comme la *prima heres*), le fief est de nouveau tenu avec hommage, fidélité et service comme il l'était avant la constitution du *maritagium*. Ainsi s'agit-il d'un *maritagium liberum*, l'hommage, la fidélité et les services ne renaissent qu'entre les mains du *tertius heres ;* si le *maritagium* était *servitio obnoxium*, le *tertius heres* ne doit en plus que l'hommage (49). Ces deux sortes de dot tenaient probablement à ce que tout possesseur d'un fief se regardait comme de meilleure condition que celui qui n'en possédait pas. Aussi, lorsqu'il donnait sa fille à un homme qui n'était pas vassal, il chargeait son gendre en son lieu et place des services dont il était tenu envers le seigneur pour la terre constituée en dot, et l'homme sans fief s'estimait heureux d'obtenir par cet arrangement la protection d'un seigneur. Au contraire, lorsque l'homme de fief prenait pour gendre un homme qui était déjà vassal de quelqu'un, il affranchissait la terre de tout service à titre de dot et continuait à garder à sa charge ces services ; il n'aurait pas été juste que la condition de ce gendre eût été empirée par son mariage et c'est cependant le résultat qui se serait produit si les services qu'il devait pour son propre fief avaient été doublés par ceux qui étaient attachés au fonds dont sa femme était dotée. D'un autre côté, lorsque la fille d'un possesseur de fief épousait un homme de même condition que son père, il se formait un *parage* entre le père et la fille. Ce n'était pas pour se procurer un vassal que ce père donnait à sa fille une portion de son fief, mais son but était de lui transmettre, à elle et à ses enfants, la

(49) Glanville, lib. VII, cap. 18, § 1 et 2.



noblesse de sa condition, de les rendre ses égaux. Il fallait dès lors éviter qu'après la mort de son père, la fille ne descendît de condition, car ce résultat aurait été contraire à la volonté du père. Cependant il se serait produit si la terre constituée en dot n'avait pas été exempte de services pour trois générations. Il n'est pas impossible en effet qu'une aïeule survive à ses petits-enfants ou du moins qu'elle les marie. Or si en les mariant elle n'avait pu donner sa dot au même titre qu'elle l'avait reçue libre de tout service, elle aurait été dépouillée en leur personne du privilége le plus honorable de cette dot. C'est pour ce motif qu'on avait l'habitude de dispenser le fief de services pendant un certain nombre de générations.

En outre, de ce que l'hommage était dû de nouveau seulement à la troisième génération (*tertius heres)*, il résultait qu'en pareil cas, contrairement au droit commun *(nemo ejusdem tenementi simul potest esse heres et dominus)*, le concédant et ses héritiers pouvaient être héritiers présomptifs du fief donné en dot (50).

Pendant la durée du mariage, les biens de la dot sont placés entre les mains du mari comme entre celles d'un gardien ; il en a l'administration et la jouissance, mais à charge d'accomplir les services s'il en existe. A la dissolution du mariage, si c'est la femme qui est prédécédée, le mari conserve, jusqu'à sa mort, la jouissance du *maritagium*, à la condition que sa femme lui ait donné un enfant. Il n'est pas nécessaire que cet enfant vive encore à la mort de sa mère, il suffit qu'il soit né vivant, qu'il ait crié entre les quatre murailles, comme dit Glanville *(clamantem et auditum intra quatuor parie-*

(50) Glanville, lib. VII, cap. 1, § 9; cap. 18, § 4.

tes) (51). A la mort du père survivant, le *maritagium* retourne au seigneur s'il n'existe pas de descendants de la mère prédécédée ; les choses se passent de la même manière dès la mort de la femme et malgré la survie de son mari, si elle ne lui a pas donné d'enfants ou si celui qu'elle a mis au monde était mort-né (52). Lorsqu'une veuve se remarie, son second mari a aussi droit à la jouissance du *maritagium* pour la durée de sa vie, s'il survit et s'il est né un enfant de son propre mariage ; peu importe qu'il existe ou non des enfants de la première union (53).

Cet usufruit du mari survivant s'appelle *lex Angliæ* et plus tard on lui donna le nom de *Curtesy of England*, sous prétexte que ce droit serait propre à l'Angleterre. Les juristes anglais, surtout les anciens, prétendent qu'ils n'ont pas reçu cette institution des Normands et Littleton (54) affirme même qu'elle ne se rencontre qu'en Angleterre ; la plupart font remonter cet usufruit du mari au droit saxon. Ce qui est vrai, c'est que cette institution semble avoir été commune à différents peuples barbares. A notre avis, cet usufruit du mari, cette tenure désignée sous le nom de *Curtesy* est d'origine normande ; le nom même qu'elle porte décèle une source française (55). D'un autre côté, il est certain que cette insti-

(51) C'est de la même manière que le *Miroir de Saxe* reconnaît l'enfant vivant de l'enfant mort-né, (liv. 1, art. 33).

(52) Glanville, lib. VII, cap. 18, § 3.

(53) Glanville, lib. VII, cap. 18, § 4.

(54) Sect. 35.

(55) Le mot *curtesy*, en français courtoisie, en latin *curialitas*, signifie témoignage d'affection, de bienséance et semble montrer qu'à l'origine le mari n'avait pas un droit légal. Certains auteurs pensent à tort que le mot *curtesy* vient du latin *curia* et qu'on ajoutait *of England* parce que le mari devait être mis en possession par la justice, d'après le droit anglais (Du Cange, v° *Curialitas*).

tution n'était pas connue en Ecosse, ni même en Irlande avant l'invasion normande. En France, on voit déjà dans les formules de Marculfe (56) un modèle d'acte où il est dit que le mari héritera de sa femme si celle-ci prédécède après avoir donné le jour à un enfant, cet enfant eût-il vécu seulement quelques instants. Dès que les femmes furent admises à succéder aux fiefs ou capables d'en obtenir, elles furent chez nous assujetties à l'hommage envers leur seigneur; mais outre la prestation de la main, elles devaient aussi la bouche, suivant la courtoisie française (57). Lorsqu'une fille se mariait, son mari faisait l'hommage en son nom et en retour des services qu'il prenait à sa charge et dont il dispensait sa femme, le mari acquérait, même sur les fiefs viagers de sa femme prédécédée, le droit de courtoisie, ainsi appelé du nom qui avait toujours caractérisé l'hommage particulier dû par les femmes. Cette jouissance du mari ne s'est toutefois développée qu'en Normandie, sous le nom de droit de viduité du mari. C'est qu'en effet le mari, à la différence de ce qui avait lieu en Angleterre, ne pouvait prétendre à cet avantage qu'à la condition de ne pas se remarier ; en cas de second mariage, ce droit était éteint. La loi normande n'exigeait pas non plus, comme Glanville, qu'on ait entendu crier l'enfant : il suffisait qu'il fût né vivant et si « *l'on nie que l'enfant n'eût oncques vie, il soit enquis par les gens du voisiné ou le mary dit que l'enfant est nay.* » D'ailleurs, sauf ces différences de détail, l'institution est la même dans les deux pays (58).

(56) Liv. 2, 9e formule.

(57) Loisel, *Inst. Cout.*, liv. IV, tit. 3, sect. 10. — Voy. dans Laurière, vis *La bouche et les mains*, des détails curieux sur la manière de prêter le serment par la bouche et par les mains.

(58) Voy. le chap. 119 de l'*Ancien Coutumier de Normandie*, De veufveté de homme. La coutume réformée, moins sévère que l'an-

Quant aux contestations relatives au *maritagium*, pour connaître la juridiction compétente, il faut rechercher quel est le défendeur ; peu importe par qui l'action est intentée, qu'elle le soit par le mari, par la femme ou par leurs héritiers (59). Lorsque l'action est intentée contre celui-là même qui a promis le *maritagium* ou contre son héritier, le demandeur a le choix entre la justice laïque ou la justice d'Eglise. Préfère-t-il la première, il peut saisir la cour féodale du seigneur ou celle du vicomte ou celle du roi, suivant les distinctions établies à propos du douaire. Mais rien ne s'oppose à ce que le demandeur s'adresse à la juridiction ecclésiastique, car le *maritagium* est une promesse accessoire au mariage : le mari a, en effet, accepté à la condition que telle personne fournirait un *maritagium* à sa femme (60). Parfois l'action est intentée contre un tiers, par exemple contre une personnne qui s'est mise en possession d'un bien compris dans le *maritagium*. Comme en pareil cas on ne réclame pas contre le défendeur, l'exécution d'une promesse faite accessoirement au mariage, le procès est nécessairement porté devant la cour laïque ; mais le demandeur doit s'y faire autoriser par celui qui a promis le *maritagium* et mettre à cet effet ce dernier en cause en qualité de *warrantus*, à moins cependant que le demandeur ne soit le *tertius hæres ;* dans ce dernier cas, le *tertius hæres* est dispensé de *l'auctoritas warranti* par cela même qu'il a prêté hommage (61).

cienne, se borne à enlever au mari veuf qui contracte un nouveau mariage les deux tiers de l'usufruit.

(59) Glanville, lib. XII, cap. 3, § 1. — L'action sera intentée par le mari pendant le mariage, par la femme survivante après la dissolution du mariage.

(60) Glanville, lib. XII, cap. 21 et 22.

(61) Glanville, lib. XII, cap. 18, § 5 et 6. — Cpr. lib. X, cap. 1, § 1 et lib. VI, cap. 2.

§ 59. — DES OBLIGATIONS.

Le plan adopté par Glanville dans son *Tractatus de legibus* consiste à passer successivement en revue les différents procès qui sont de la compétence de la cour du roi. C'est ainsi qu'il est amené à parler des dettes laïques. A cette époque, la théorie des obligations n'avait pas encore pris de développements et n'offrait aucun des caractères qui sont aujourd'hui propres au droit anglais. Dans le *Grand Coutumier de Normandie*, deux chapitres seulement (1) sont consacrés aux obligations et encore s'occupent-ils surtout des garanties qui peuvent être données aux créanciers. Quant à Glanville, il ne parvient à construire un système des obligations qu'en recourant au droit romain, sans toutefois s'écarter des usages fondés sur les lois barbares et en particulier sur la loi salique. On se souvient que le droit des Saliens était en vigueur en Normandie au moment où les conquérants du nord s'y établirent. Il n'est donc pas étonnant que les principes de la loi salique soient devenus dans bien des cas le fond du droit normand et se soient ensuite transmis en Angleterre. Pour constater l'influence du droit romain sur cette partie de l'œuvre de Glanville, il suffit de s'attacher aux divisions, aux définitions, aux termes (par exemple *res quæ consistit in numero vel pondere vel mensura*) (2), employés par les jurisconsultes anglo-normands. Ses contemporains et ses successeurs lui ont même reproché d'avoir trop subi l'influence du droit romain. Dans leur

(1) Chap. 88 et 89.
(2) Glanville, lib. X, cap. 3, § 3.

antipathie pour cette législation, les jurisconsultes anglais n'ont pas vu que, si les lois de la famille et de la propriété, peuvent varier sous l'influence du régime politique d'un pays à l'autre, au contraire celles des obligations doivent toujours offrir de grands rapports entre elles, quoiqu'appartenant à des pays différents, dès que la société est sortie de l'enfance des premiers âges. Ceci admis, rien de plus naturel que de se reporter au droit romain qui mérite surtout le nom de raison écrite lorsqu'il organise les rapports de créancier à débiteur. Glanville a donc été bien inspiré en s'attachant au droit romain pour construire un système des obligations.

D'ailleurs l'influence du droit romain ne lui a pas fait oublier les règles spéciales du droit anglo-normand. Ainsi, il nous apprend qu'il n'y a pas contrat donnant action en justice civile si l'accord intervenu entre les parties n'a pas été constaté par un acte judiciaire ou par un écrit quelconque ou s'il n'a pas eu lieu, à défaut d'écrit, en présence de témoins. En cas de simple promesse unilatérale ou synallagmatique sans écrit ou sans témoins, on ne peut obtenir de bref et si l'on en a obtenu un, il tombe de suite par l'impossibilité où l'on se trouve de faire sa preuve (3). Mais celui qui se plaint de la violation d'une simple promesse peut, à défaut des justices civiles, s'adresser à celles de l'Eglise qui considèrent comme un péché la violation de la foi jurée ; elles obligent le débiteur à donner une satisfaction au créancier et le condamnent à une pénitence. Mais elles ne peuvent pas juger l'affaire comme l'aurait fait la cour du roi ni condamner à l'exécution même de la promesse. Ce principe du droit civil

(3) Glanville, lib. X, cap. 8, § 5; cap. 12, § 1 ; cap. 17, § 2; cap. 18, § 2.

qu'on n'est pas tenu d'exécuter son obligation si elle n'a pas été contractée par écrit ou passée en présence de témoins, se retrouve déjà dans le droit anglo-saxon et est également consacré dans les lois de Guillaume le Conquérant (4) ; il fait de l'écriture ou des témoins, non pas seulement un moyen de preuve, mais une solennité du contrat. Il serait difficile de contester l'origine salique de cette règle. Nous avons vu, dans la première partie, que, d'après la loi salique, il n'y a contrat obligatoire, donnant naissance à une action en justice, qu'autant que l'accord a été formé suivant les solennités de la loi, *ex fide facta*, ou qu'une partie a accompli son obligation, *ex re præstita*. Dans le premier cas, les solennités servent en même temps de moyen de preuve et c'est aussi cette théorie que reproduit Glanville dans le chapitre 12 de son livre X. De même, sous l'influence du droit barbare, il se garde bien de dire, comme le droit romain, qu'il existe quatre sortes de contrats et, si l'on parcourt les différents chapitres de son livre X, il est facile de se convaincre que tous les contrats dont il parle se sont formés solennellement ou par l'accomplissement de la prestation de l'une des parties. Il ne connaît pas les contrats purement consensuels ; il refuse ce caractère même à la vente. Aussi après avoir dit : « *Perficitur autem emptio et venditio cum effectu, ex quo de pretio inter contrahentes convenit,* » il s'empresse d'ajouter immédiatement : « *ita tamen, quod secuta fuerit rei emptæ et venditæ traditio, vel quod pretium fuerit solutum totum sive pars vel saltem quod arrhæ inde fuerint datæ et receptæ* » (5). Ainsi la vente se forme *re* et non pas *consensu* ; mais d'ailleurs

(4) Voy. pour plus de détails sur ce point : Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*. II, p. 226.

(5) Lib. X, cap. 14, § 1.

il n'est pas nécessaire que l'une des parties ait accompli son obligation ; une prestation partielle, même accessoire, par exemple le paiement des arrhes, suffit. C'est absolument la théorie qui s'est dégagée de la loi salique et que nous avons exposée dans la première partie.

A la différence du droit romain, Glanville impose au vendeur l'obligation de transférer la propriété.

Quant aux arrhes, il les considère à la fois comme un mode de formation du contrat, comme un moyen de preuve et enfin comme une faculté de se dédire. On lui a souvent reproché de n'avoir pas bien compris le système du droit romain sur ce point, mais ceux qui lui ont adressé ce reproche l'ont peut-être autant mérité que lui, car on ne sait pas encore aujourd'hui ce que Justinien a voulu dire à cet égard dans ses Institutes. Glanville a, au contraire, eu le soin d'éviter ces difficultés en s'en tenant, pour les arrhes, à la notion simple et nette que nous venons de reproduire (6) et qui tient compte des usages introduits sous l'influence du droit salique. Glanville permet aussi à chaque partie de revenir sur le contrat tant qu'il n'a pas reçu au moins un commencement d'exécution ou bien s'il a été convenu que jusqu'à telle époque chacun pourrait se dégager des liens du contrat (7). Dans le premier cas, il n'y a pas en effet vente, puisqu'aucune des parties n'a exécuté et qu'en vertu du droit barbare la simple convention ne produit pas action en justice ; dans le second cas, on respecte le pacte intervenu comme accessoire au contrat, en vertu

(6) Voy. sur l'interprétation du passage des Institutes relatif aux arrhes, un article de M. Boissonnade dans la *Revue historique*, XII, p. 136.

(7) Glanville, lib, X, cap. 14, § 1 et 2.

de la règle *conventio vincit legem* qui s'était introduite sous l'influence du droit romain et de l'Eglise. L'acheteur a spécialement le droit de faire résoudre la vente si la chose vendue manque d'une des conditions essentielles promises par le vendeur; mais il faut que l'acheteur découvre le défaut de la chose et en fasse la preuve peu de temps après la vente. Ces règles concernent surtout la vente d'animaux entachés d'un vice qui les rend impropres au service auquel ils étaient destinés (8). D'ailleurs Glanville n'indique pas le délai dans lequel l'action doit être intentée ; nous avons vu que du temps des Saxons ce délai était de trente jours et il est probable qu'à l'époque de Glanville on abandonnait à l'appréciation du juge la question de savoir si l'action était tardive. Enfin l'acheteur avait aussi le droit de se retourner en garantie contre le vendeur ou ses héritiers pour cause de trouble ou d'éviction (9).

Glanville s'occupe moins longtemps du louage. Il nous apprend seulement que le locateur peut reprendre sa chose à l'expiration du délai convenu ou si le locataire est en retard d'acquitter son loyer (10). Il n'est pas question de la *locatio operarum* que le contrat de fief rend en effet inutile à cette époque, mais Glanville ne parle pas non plus dans son livre consacré aux obligations de ce dernier contrat, d'une nature toute spéciale et qui tient autant de la vente que du louage, puisqu'il suppose le transport d'une partie de la propriété. Glanville ne dit rien d'intéressant sur le commodat ni sur le dépôt (11); il faut seulement relever que si

(8) Glanville, lib. X, cap. 14, § 3; voy. aussi lib. XIV, cap. I, § 8. — Du Cange, v° *Mahemium*.

(9) Glanville, lib. X, cap. 14, § 4; cap. 15, 16 et 17, § 1.

(10) Glanville, lib. X, cap. 18, § 1.

(11) Glanville, lib. X, cap. 3, § 2; cap. 8, § 3; cap. 13, § 1 et 2.

la chose prêtée a péri, le commodataire est tenu d'en rendre une autre ou sa valeur et Glanville paraît lui imposer cette obligation même si la chose a péri par cas fortuit (12). Le prêteur peut réclamer sa chose avant l'époque convenue pour sa restitution s'il en a un indispensable besoin, comme s'il s'agit d'un cheval nécessaire pour entrer en campagne. Glanville ne nous dit pas quelle est la responsabilité du commodataire s'il conserve la chose au-delà du terme convenu ou s'il l'emploie à un usage différent de celui en vue duquel elle lui a été prêtée ; le jurisconsulte se borne à nous faire remarquer qu'on ne doit pas, pour ce seul motif, assimiler le commodataire à un voleur. Dans le prêt de consommation d'une somme d'argent, Glanville emprunte au droit canonique le principe de la prohibition des intérêts (13). Il assimile au prêt à intérêt le *mortuum vadium* ou contrat de gage avec stipulation que les fruits et autres produits du bien engagé profiteront au créancier sans imputation sur le capital (14). D'ailleurs l'habitude d'usure *(usuraria pravitas)* n'est pas considérée pendant la vie du créancier comme un délit donnant action contre lui devant les juridictions civiles ; elle permet seulement de se plaindre aux cours d'Eglise. L'habitude d'usure ne produit effet en droit civil contre le créancier qu'après sa mort et encore à la condition qu'il soit mort avec ce vice, c'est-à-dire sans avoir fait pénitence. En pareil cas, le créancier meurt sans laisser d'héritier ; ses immeubles retournent au seigneur et ses meubles sont acquis au roi. Si le fait d'usure n'est révélé qu'après

(12) Lib. X, cap. 13 § 1.
(13) Glanville, lib. X, cap. 3 § 3.
(14) Glanville, lib. X, cap. 6 § 2; cap. 8 § 6.

la mort du créancier, il n'en produit pas moins le même effet contre son héritier. Dans tous les cas, le fait d'usure doit être établi par le témoignage de douze *legales homines* du voisinage (15). Dans le prêt de consommation, s'il n'a été stipulé aucun terme pour le paiement, le créancier peut en tout temps réclamer ce qui lui est dû (16).

Lorsqu'un contrat donnait lieu à une contestation, la procédure n'était soumise à aucune particularité et la preuve se faisait, suivant le droit commun, par écrit, par témoins ou par le combat judiciaire (17). Lorsque le créancier présentait un écrit muni du sceau de son adversaire, si celui-ci reconnaissait la sincérité de ce sceau, il était tenu d'exécuter l'obligation, même s'il ne l'avait pas contractée, car dans ce dernier cas il avait tout au moins commis la faute d'avoir laissé tomber son sceau entre les mains d'un étranger. Si le défendeur niait la sincérité du sceau, son adversaire pouvait essayer de l'établir ou par la déposition des témoins qui avaient assisté à l'acte ou par le combat judiciaire ou même par de simples indices et par exemple par le rapprochement de l'écrit contesté avec d'autres chartes que le débiteur reconnaissait et qui étaient revêtues de la même signature et du même sceau. Si le débiteur succombait dans cette preuve, non-seulement il perdait son procès, mais en outre il tombait *in misericordiam regis* (18).

On avait aussi l'habitude, autant pour rendre la preuve

(15) Glanville, lib. X, cap. 3, § 3 et cap. 8, § 6. — Sous la période saxonne, les usuriers étaient traités plus sévèrement; il est dit dans les lois d'Edouard le Confesseur qu'on les mettait hors la loi (*Leges Edwardi Confessoris*, cap. 37).

(16) Glanville, lib. X, cap. 8, § 4.

(17) Glanville, lib. X, cap. 3, § 4; cap. 12, § 1.

(18) Glanville, lib. X, cap. 12, § 2 et 6; cap. 17, § 2.

plus facile que dans le but de garantir la créance, d'exiger du débiteur des gages ou des cautions. Ainsi on disait que l'obligation était contractée *sub plegiorum datione*, lorsque le débiteur fournissait des cautions, *sub vadii positione*, s'il donnait un gage, comme on aurait dit qu'elle s'était formée *sub chartæ expositione*, s'il avait été rédigé un écrit ou *sub fidei interpositione*, si le créancier s'était contenté de faire promettre la restitution par le débiteur. Lorsqu'un débiteur fournissait plusieurs cautions *(plegii)*, les tiers qui garantissaient sa dette étaient, à moins de convention contraire, tenus tous de la même manière et pour le tout. On pouvait convenir que quelques-unes des cautions ou même toutes seraient tenues pour partie seulement, mais il fallait une stipulation expresse à cet effet (19). Les cautions les plus fréquentes étaient celles qui garantissaient la comparution d'une personne en justice *(plegiatio de stando ad rectum)*.

Lorsque le débiteur ne s'acquittait pas de son obligation, le créancier avait action contre les cautions (20). Dans ce cas, si ces cautions reconnaissaient la dette et étaient solvables, le juge leur fixait un délai pour satisfaire le créancier ; si l'une des cautions était insolvable, son insolvabilité se répartissait entre les autres en proportion de l'étendue de leurs engagements toutes les fois que parmi les cautions les unes s'étaient obligées pour le tout et les autres pour partie seulement ou toutes pour partie, de telle sorte que des procès pouvaient s'élever, non-seulement entre le créancier et les cautions, mais même entre les cautions, par exemple si l'une d'elles niait son engagement ou en contestait l'étendue (21).

(19) Glanville, lib. X, cap. 5, § 2.
(20) Glanville, lib. X, cap. 4.
(21) Glanville, lib. X, cap. 5, § 1, 2, 3 et 6.

Ces procès se jugeaient dans les formes ordinaires, notamment par le duel. Toutefois Glanville nous apprend qu'avant son époque, dans un procès entre un créancier et une caution sur l'existence même du contrat, on ne pouvait arriver au duel qu'après un serment du créancier (22).

Lorsque la caution a payé, elle a son recours contre le débiteur (23), à moins qu'elle n'ait garanti la comparution en justice d'une personne accusée d'une rupture de la paix publique; dans ce dernier cas, la caution tombe elle-même *in misericordiam regis*, si l'accusé ne se présente pas au jour fixé (24).

Le gage intervient souvent aussi pour garantir des obligations, surtout celles résultant du prêt de consommation. Ce contrat de gage porte aussi bien sur les immeubles que sur les meubles et, suivant la volonté des parties, le créancier peut ou non être mis en possession du bien engagé ; si le bien est mis entre ses mains, il prend plus spécialement le nom de *vadium* (25). Assez souvent la durée du gage est fixée, mais on peut aussi donner sa chose en gage pour un temps indéterminé. Lorsque le bien ainsi engagé est productif de fruits, le créancier a le droit de les garder à la condition de les imputer sur sa créance ; autrement il y aurait mortgage et ce *mortuum vadium* serait assimilé, comme nous l'avons vu, au prêt à intérêt (26). Le créancier répond des détériorations qui

(22) Glanville, lib. X, cap. 5, § 7.

(23) Glanville, lib. X, cap. 4 et 5. — Le *Mirror of justices* contient la même décision (chap. 2). — C'est par erreur qu'on a cru voir une solution contraire dans la *Regiam majestatem* (lib. III, cap. Ier). Voy. Houard, t. II, p. 181.

(24) Glanville, lib. X, cap. 5, § 4 et 5.

(25) Glanville, lib. X, cap. 6, § 1 et 2.

(26) Glanville, lib. X, cap. 8, § 6.

s'accomplissent pendant la durée de sa possession et les indemnités qu'il doit, entrent en compensation avee sa créance (27). Si le créancier est privé de la chose par le fait du débiteur, il ne peut agir contre lui qu'en exécution de l'obligation garantie. Sa dessaisine provient-elle du fait d'un tiers, c'est au débiteur et non au créancier à intenter l'action *(recognitio de nova disseisina)*; mais dans aucun cas, comme on le voit, le créancier n'a une action directe pour se faire remettre en possession (28). Lorsque la chose engagée est un meuble, le créancier n'a même pas le droit de s'en servir et néanmoins il répond des détériorations, à moins qu'un terme ait été fixé pour le paiement de la dette et pour la restitution de la chose et que le débiteur ait laissé écouler ce terme sans accomplir son obligation. Mais il va sans dire que si l'objet engagé exige des dépenses d'entretien, le créancier a le droit de s'en faire tenir compte par le débiteur (29). Une fois la dette payée, si le créancier refuse de restituer la chose, le débiteur obtient une action contre lui devant la cour du roi. Le créancier reconnaît-il que la chose lui a été donnée en gage, il est immédiatement condamné à la restituer ; s'il prétend qu'il la détient à un autre titre, par exemple qu'elle lui a été remise à titre de prêt, on ordonne au préalable une *recognitio* (30). Lorsque le gage a été constitué pour un temps déterminé et avec clause attribuant la propriété au créancier à défaut de paiement au terme fixé, cette convention, nulle en droit romain, est au contraire considérée comme valable et

(27) Glanville, lib. X, cap. 6.
(28) Glanville, lib. X, cap. 11.
(29) Glanville, lib. X, cap. 6, § 3.
(30) Glanville, lib. X, cap. 6, § 7; cap. 9 et 10.

reçoit son exécution ; le créancier devient, à l'expiration du délai, propriétaire de la chose engagée (31). Si cette convention n'a pas été faite et si, à l'expiration du délai établi, le débiteur est en demeure d'acquitter sa dette, le créancier obtient contre lui un bref pour le faire venir devant la cour du roi. Une fois les parties en justice, la solution du procès dépend de l'attitude que prend le débiteur : ou bien il reconnaît la dette et le gage, alors la cour lui fait promettre d'acquitter sa dette dans un certain délai, sous peine d'être, de plein droit, à l'expiration de ce délai, privé de sa propriété au profit du créancier; ou bien le débiteur prétend que la chose ne lui appartient pas, par exemple, qu'il en est seulement commodataire et, dans ce cas, s'il est convaincu de mensonge, on le punit encore en attribuant la propriété au créancier ; enfin le débiteur peut, tout en reconnaissant que la chose lui appartient, nier l'existence de la dette et du gage et alors c'est au créancier à faire contre lui cette double preuve en suivant la même procédure que contre des cautions qui nient l'existence de leur engagement (32).

Nous avons supposé jusqu'à présent que le créancier a été mis en possession de la chose engagée. Dans le cas contraire, à défaut de prise de possession, le gage n'est valable qu'autant qu'il a été constitué devant la cour elle-même et alors, s'il y a plusieurs créanciers de ce genre, plutôt hypothécaires que gagistes, on préfère le plus ancien, suivant la règle romaine : *potior tempore, potior jure.* Lorsqu'une chose a été promise en garantie à un créancier hors de justice et sans qu'il y ait eu prise

(31) Glanville, lib. X, cap. 6, § 4.
(32) Glanville, lib. X, cap. 6, § 4 ; cap. 7 ; cap. 8, § 1, 2 et 3.

de possession, la justice civile se refuse à reconnaître la validité de cet engagement ; la seule ressource du créancier consiste à s'adresser à une cour d'Eglise pour se plaindre de la violation d'une promesse (33). C'est toujours la conséquence du principe que le seul échange des consentements ne suffit pas pour former les contrats.

Le créancier qui n'a pas reçu de garantie spéciale, a le droit de saisie, mais à cette époque la saisie n'est pas complétée par le droit de vente ; elle donne seulement au créancier un gage pour s'assurer le paiement d'une rente ou d'une autre redevance ou d'une indemnité pour dommages. C'est seulement au dix-huitième siècle qu'on a permis aux créanciers de vendre les objets saisis pour se payer sur le prix de vente (34).

(33) Glanville, lib. X, cap. 8, § 4 et 5.

(34) Même depuis cette époque, certaines saisies ont encore conservé leur ancien caractère d'être uniquement un moyen de gêne contre le débiteur, par exemple la saisie des animaux trouvés « *domage feasant.* » Il est curieux de constater que dans l'ancien droit romain, le gage par translation de propriété et ensuite le gage par simple abandon de la possession étaient aussi des moyens de contrainte indirecte; on espérait que le débiteur gêné par la perte de la propriété ou de la possession de sa chose, s'empresserait de payer pour la recouvrer. Mais le créancier n'avait pas le droit de faire vendre comme mandataire du débiteur et s'il s'était attribué ce droit, il aurait pu être considéré comme voleur. Après l'introduction de l'hypothèque empruntée par le préteur aux colonies grecques du sud de l'Italie, cette nouvelle sûreté ne donna dans les premiers temps au créancier que le droit de se faire mettre en possession à défaut du paiement à l'échéance et d'y rester jusqu'à l'acquittement de la dette; c'était encore un moyen de contrainte indirecte. Plus tard seulement on imagina le pacte qui permettait au créancier de vendre, à l'imitation de ce que faisait l'Etat pour le recouvrement des impôts. Il s'écoula encore beaucoup de temps avant que le droit de vendre, à l'origine simple clause accidentelle, devint d'abord de la nature, ensuite de l'essence de l'hypothèque.

Glanville ne nous dit rien des quasi-contrats, mais, sous le nom de *purprestura*, il nous parle d'obligations qui ont leur cause dans de véritables délits de droit civil. La *purpresture* ou *propresture* consiste en général dans une atteinte injuste au droit d'autrui (35) ; ce mot vient du latin *proprehendere* et on le rencontre déjà dans la loi des Ripuaires pour désigner une prise de possession sans autorisation, d'une chose qui se trouve sur la voie publique (36). Glanville nous apprend que ces sortes d'infractions de droit civil peuvent être commises envers le roi, à l'égard du seigneur ou vis-à-vis d'un tiers ; le *Grand Coutumier* s'occupe aussi des délits de ce genre dans son chapitre 10, mais seulement de ceux qui peuvent être commis envers le duc. On fait rentrer dans la *purprestura* envers le roi les entreprises défendues contre ses possessions, contre les routes et les fleuves publics. Il paraît que, sous les premiers rois normands, surtout pendant le règne agité d'Etienne, les seigneurs normands se permettaient souvent de troubler les possessions du roi ou même de s'en emparer (37). Toute entreprise faite sans permission du roi sur une route publique, *via regia*, par exemple si on l'intercepte ou si l'on s'en empare à certains endroits, constitue une *purprestura* envers le roi. C'est qu'en effet les grandes voies de communication, destinées à relier les villes, les bourgs et les ports de mer, sont placées sous la protection directe du roi à raison même de leur caractère d'utilité géné-

(35) Glanville, lib. IX, cap. 11, § 1.

(36) Tit. LXXV : Si quis caballum, hominem vel quamlibet rem in via propriserit.

(37) Gervasius Tilleberiensis, II, *De excidentibus et occupatis*. — Voy. Du Cange, v° *Proprendere*.

rale (38). Les *Lois de Henri I*[er] donnent des détails sur la largeur des routes ; il faut que seize chevaliers armés puissent y passer de front (39). Les fleuves et rivières qui relient les villes et les ports du royaume sont aussi, pour les mêmes motifs que les routes, placés sous la protection du roi (40). Il faut en dire autant des places publiques dans les villes ; aussi y aurait-il *purprestura* si l'on y construisait sans l'autorisation du roi.

Lorsqu'on a commis un fait de ce genre envers le roi, l'affaire doit être portée devant la Cour royale ou devant les juges voyageurs ; le coupable est condamné à remettre les choses en leur état et il tombe *in misericordiam regis*. S'il a élevé des constructions, elles deviennent la propriété du roi (41).

Un vassal peut aussi se rendre coupable de *purprestura* vis-à-vis de son seigneur, par exemple s'il s'empare, sans le consentement de ce dernier, d'un immeuble qui lui appartient. Le procès est de la compétence de la cour seigneuriale, si l'occupation injuste n'a pas eu lieu pendant la durée des assises (*infra assisam*) ; dans le cas contraire, il y a lieu à une *recognitio de nova disseisina* devant la Cour du roi. Le vassal reconnu coupable est puni de la perte de son fief (42).

(38) Sous les Saxons, les atteintes aux voies publiques s'appelaient *stretbreche*. — *Leges Henrici primi*, cap. 10, 12 et 80. Cpr. Schmid, dans son glossaire, v° *stretbreche*. — Les *Leges Edwardi Confessoris* (cap. XII) comptent quatre routes principales : Watlingstrete, Fosse, Hikenildstrete, Ermingstrete ; mais les lois de Guillaume le Conquérant (cap. 30) ne parlent pas de la troisième de ces voies.

(39) *Leges Henrici primi*, cap. 80.

(40) *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 12.

(41) Glanville, lib. IX, cap. 11, § 2 et 3.

(42) Glanville, lib. IX, cap. 11, § 4 ; cap. 12, § 1.

Enfin toute entreprise injuste sur le fond d'autrui et qui a eu pour résultat de s'en emparer, constitue aussi une *purprestura;* le fait peut être déféré à la Cour du roi ou à celle du vicomte, suivant qu'il a eu lieu ou non *infra assisam*. Glanville fait aussi rentrer dans les faits de ce genre les entreprises snr les limites des voisins et, en pareil cas, la Cour du roi ordonne au vicomte de se faire assister de *legales homines* du voisinage à l'effet de rechercher quelles étaient ces limites au temps de Henri Ier sous le règne duquel il avait été procédé au relevé cadastral de toutes les terres du royaume (43).

(43) Glanville, lib. IX, cap. 13, § 2 et 3; cap. 14.

CHAPITRE V.

La justice et l'organisation judiciaire.

---

§ 60. — GÉNÉRALITÉS.

Pendant les premières années du règne du Conquérant, la justice continua à être rendue par les mêmes tribunaux et en la même forme que sous les Saxons; les noms seuls furent changés. Mais cette première innovation était destinée à en préparer d'autres plus importantes qui se réalisèrent sous le règne même du premier roi normand, immédiatement après l'organisation définitive du régime féodal.

La Cour du roi continua à siéger pendant quelque temps à peu près de la même manière que sous les Saxons, mais elle ne tarda pas à subir d'importants démembrements; des juges voyageurs furent chargés de représenter et de faire respecter dans toute l'étendue du royaume la justice suprême du roi, assurant ainsi sa suprématie sur les juridictions nées de la féodalité. L'ancien *scir-gemôt* devint une juridiction royale inférieure sous le nom de *comitatus* ou cour du comté. Les cours des *hundreds* devinrent des juridictions féodales et pri-

rent le nom de *curiæ baronorum ;* c'est qu'en effet, par suite de l'introduction du régime féodal, le système des anciennes associations se trouva sensiblement modifié. Enfin, pour donner satisfaction au clergé, la justice d'Eglise fut entièrement séparée des juridictions temporelles.

L'organisation judiciaire des Saxons fut ainsi sérieusement altérée, mais elle fut loin d'être entièrement supprimée, comme on l'a dit à tort, et nous allons voir comment les institutions importées de Normandie se sont greffées sur celles des Saxons pour préparer les juridictions qui ont fonctionné jusqu'à notre époque.

§ 61. — LA COUR DU ROI ET LES JURIDICTIONS ROYALES SUPÉRIEURES.

Le premier tribunal du royaume sous les rois normands était la Cour du roi *(curia regis).* Elle comprenait une cour restreinte et une cour plénière. Celle-ci existait déjà, comme nous l'avons vu, sous les rois saxons qui réunissaient plusieurs fois par an le *Witenagemot* au lieu où ils célébraient les fêtes de Noël, de Pâques ou de la Pentecôte, pour rendre la justice suprême et délibérer sur les affaires publiques. Le *Witenagemot* devint, sous les rois normands, la *curia regis* ou *curia baronum*, *curia civium ;* ces expressions, employées sous le règne de Henri Ier, furent peut-être déjà usitées sous celui du Conquérant. Cette cour était ainsi appelée parce qu'elle était présidée par le roi et qu'elle se composait de ses barons qu'il avait convoqués. Tant que le régime féodal l'emporta sur les formes parlementaires, le roi d'Angleterre composa l'assemblée de la même manière que les autres rois de l'Europe. Il appelait dans ses plaids tous

les barons qu'il jugeait capables de lui prêter une utile assistance, qu'il s'agit de faire des lois ou de rendre la justice (1). Cette assemblée fut la base de la chambre haute, dont la juridiction se développa ensuite à côté de celle de la cour restreinte ou cour proprement dite, *aula regis*, ainsi appelée parce qu'elle siégeait ordinairement dans le palais du roi. A l'origine, l'assemblée plénière ne différait de la cour restreinte que par le nombre de ses membres et l'éclat de ses séances; sous ce rapport elle se rapprochait de l'ancien Witenagemot, et c'est aussi pour ce motif que dans les premiers temps on la désigna parfois sous ce nom. Bientôt à la différence de l'assemblée des barons, la cour restreinte devint permanente; elle suivait le roi partout où il se rendait dans l'étendue du royaume. Sous l'influence du droit romain et du droit canonique, les membres de cette cour restreinte furent appelés *justitiarii*, *justiciæ* (sic), *judices* (2). Il ne faudrait pas que ces mots fussent une cause d'erreur et fissent croire que ces juges étaient des jurisconsultes ou tout au moins des hommes de loi spécialement chargés de rendre la justice. En réalité cette cour était composée des principaux dignitaires qui exerçaient d'autres fonctions auprès du roi et des barons que le prince y appelait. Ces grands dignitaires étaient le *Cancellarius*, le *Camerarius*, le *Dapifer*, le *Constabularius* et le *Pincerna*. A ces cinq dignitaires, le roi adjoi-

(1) « Non autem omnes, nec perpetuo illos, sed nunc hos, nunc illos, ex arbitrio regis, assessuros, » comme dit Spelman, dans son *Codex legum veterum*. C'est ce que confirme bien ces termes du statut de Clarendon (1164) : assensu domini regis et consilio personarum regni quas ad hoc faciendum vocaverit (cap. 15).

(2) Henricus Huntindonensis, 18 : Misit autem de hinc rex potentissimus justitiarios per unamquamque scyram, etc. — *Fœdera*, t. I, p. 3.

gnait ordinairement six barons, ce qui donnait, en y ajoutant le roi qui présidait, un total de douze membres. Tous portaient le nom de *justitiarii*, dès le règne de Guillaume Ier, ou encore celui de barons (3). Les rois s'attachèrent longtemps à remplir eux-mêmes ces fonctions judiciaires autant que leurs autres occupations le leur permettaient ; mais en cas d'empêchement, ils se faisaient remplacer par un dignitaire spécial appelé *summus justitiarius totius Angliæ* (4).

Le grand justicier était aussi régent de tout le royaume toutes les fois que le roi s'absentait et ces absences furent fréquentes jusqu'à l'époque où la Normandie fut réunie à la couronne de France. Les *writs* étaient datés de l'année des fonctions du grand justicier et il était enjoint à toute personne de leur obéir comme s'ils émanaient directement du roi.

On ne pouvait rien prendre dans le trésor royal sans son ordre. Il avait aussi l'inspection des forêts ; mais ses fonctions les plus étendues étaient celles qui tenaient à l'administration de la justice, car il réunissait dans sa personne les pouvoirs qu'eurent plus tard le prési-

(3) Reeves a commis une erreur (*History of the english Law*, t. I, p. 49), quand il a dit : « to these were associate certain persons called justitiæ or justitiarii, to the number of five or six, etc. » Il s'est lui-même plus loin rectifié (p. 51) : « The administration of justice in those days was so commonly attendant on the rank and character of baron, that baro and justitiarius were often used synonimously. »

Il y avait encore d'autres dignitaires de la cour, par exemple l'amiral, le garde du sceau privé, le sergent du roi, le trésorier, etc., soit qu'ils aient existé déjà à notre époque, soit qu'ils aient été créés un peu plus tard, mais ils n'étaient pas de droit membres de la cour privée du roi. Quant au trésorier, il présidait l'Echiquier mais ne faisait pas ordinairement partie de la cour privée du roi.

(4) Cette dignité pouvait être cumulée avec d'autres. C'est ainsi que Guillaume de Longchamp, qui en fut honoré après Glanville, remplissait en même temps les fonctions de chancelier.

dent de la Cour du Banc du roi, le chef de justice du Banc commun, le maître des gardes, les juges de l'Echiquier. Les hauts barons et autres dignitaires ne répondaient de tout ce qui touchait leur dignité ou leurs fiefs qu'au roi ou au grand juge. On a dit avec raison que les fonctions de ce premier justicier offraient plus d'un rapport avec celles des maires du palais sous la seconde race, mais il est, à notre avis, encore plus juste de comparer ce magistrat à *l'aldermannus totius Angliæ* du temps des Saxons qu'il avait en réalité remplacé. Le grand juge ou premier justicier donnait ses audiences dans le palais du roi.

Après la conquête, ces fonctions furent attribuées en premier lieu à Odo, évêque de Bayeux, frère du Conquérant et à Guillaume Fitz Osberne, l'un pour le nord, l'autre pour le sud de l'Angleterre (5). Glanville fut aussi revêtu de cette dignité. Toutefois la puissance de ce magistrat ne tarda pas à devenir gênante pour les rois d'Angleterre qui, nous le verrons plus loin, supprimèrent ces fonctions.

Le grand sénéchal de toute l'Angleterre était, comme chez les Normands, un haut dignitaire de la Cour du roi. Ses fonctions spéciales consistaient à administrer la justice entre les gens attachés au service domestique du prince ; ceux-ci ne pouvaient être traduits devant d'autres cours qui les auraient détournés de leurs services. Ce tribunal se tenait dans l'*aula regis*, quoiqu'il constituât une juridiction distincte de la Cour du roi dont le sénéchal *(dapifer)* était membre de droit (6). Les fonctions de ce magistrat étaient ambulatoires et l'o-

(5) Chron. saxon.,l)) . — Rogerus Howedenus, 451.
6) La Fleta, lib. II, cap. 2.

bligeaient à suivre le roi partout où il se transportait ; elles étaient héréditaires. Sous le règne de Henri II, elles tombèrent entre les mains de Charles de Leicester qui les acquit à la suite de son mariage avec Pétronel, fille héritière de Hugues Granthenemel, baron d'Hincley, lequel avait occupé cette place sous Henri Ier. Henri de Bolingbroke, fils de Jean de Gaunt, grand duc de Lancastre et comte de Leicester, fut le dernier qui acquit cette charge par hérédité (7). On sait qu'en France la dignité du grand sénéchal fut aussi, à l'origine, héréditaire dans la maison d'Anjou, mais cette dignité ayant paru trop puissante, Louis VI commença par l'amoindrir et Philippe Auguste la supprima entièrement en 1191 (8). Les ducs de Normandie avaient également un grand sénéchal dont les fonctions sont expliquées dans le chapitre 10 du *Grand Coutumier*. Ce fonctionnaire avait le droit de réformer les sentences des basses justices ; il exerçait un droit de police sur tout le duché et était chargé de faire respecter la paix publique par des tournées périodiques où il s'assurait de la répression des crimes ; les terres du duc et surtout les forêts étaient placées sous sa surveillance spéciale ; il devait veiller à l'exercice des droits du prince, par exemple des droits d'épave et autres semblables ; il avait la police des routes et des rivières.

Le constable ou connétable de toute l'Angleterre avait à la fois des fonctions civiles et militaires. Il s'appelait en latin du moyen âge *constabularius*, c'est-à-dire

(7) Madox, *The history and antiquities of the Exchequer of the kings of England*.

(8) On peut consulter sur ce sujet Hugues de Clèves, dont le traité *De majoratu et senescalcia Franciæ* a été publié par Duchesne dans le tome IV de ses *Scriptores rerum francicarum*.

comes stabuli ou maître de l'écurie, parce que, sous les empereurs romains, il était chargé de la surveillance de l'écurie impériale. Dans la suite, en France comme en Angleterre, il fut le généralissime de l'armée royale et présidait avec le maréchal les tribunaux militaires qui existaient certainement déjà à cette époque, bien qu'il ne soit parlé d'eux qu'un peu plus tard. Cette cour du connétable et du maréchal connaissait de toutes les infractions commises par des gens de guerre, en garnison comme au camp ; elle statuait aussi sur certaines contestations civiles qui pouvaient s'élever entre eux, par exemple en matière de butin. Cette cour, tenue par le lord haut connétable et par le grand maréchal d'Angleterre conjointement, était en grande réputation dans ces temps de chevalerie et son influence s'accrut bientôt à cause des territoires que les rois d'Angleterre possédaient en France. C'était aussi le grand connétable qui réglait, en matière de chevalerie, les joutes, les tournois et les passes d'armes qui s'exécutaient à cheval. Il paraît avoir réuni sur sa tête des pouvoirs considérables (9). En France, après la suppression de la dignité de connétable, on n'en maintint pas moins la connétablie, qui était une juridiction chargée de juger les procès dont nous avons parlé (10).

(9) C'est ce qui résulte du moins des termes mêmes de l'acte de nomination de Richard dans la 7e année du règne d'Edouard IV : « Plenam protestatem et auctoritatem damus et committimus ad cognoscendum et procedendum in omnibus et singulis causis et negotiis de et super crimine læsæ majestatis, seu ipsius occasione, cæterisque causis quibuscumque, summarie et de plano, sine strepetu et figura judicii, sola facti veritate inspecta » (Rymer, *Fœdera*, t. XI, p. 582).

(10) Ce tribunal se composait d'un lieutenant général, d'un lieutenant particulier et d'un procureur du roi nommé par le connétable et,

Le maréchal de l'Angleterre ou comte maréchal *(earl marshal)* exerçait aussi des fonctions à la fois civiles et militaires ; son nom vient à la fois de deux mots de l'ancien haut allemand, *marah* qui signifie cheval et *scalc* qui veut dire celui qui soigne, parce qu'en effet ce fonctionnaire était, à l'origine, chargé de la surveillance des chevaux du prince ; de bonne heure il obtint des fonctions militaires. Nous venons de dire qu'il se réunissait au grand connétable pour former une cour de justice qui connaissait des crimes et de certaines contestations civiles des gens d'armes.

Le camérier *(camerarius, chamberlain)* était aussi un personnage important qui occupait un siége à la Cour du roi et était chargé de surveiller la tenue de la maison du prince.

Quant au trésorier, il est possible qu'il n'ait pas existé à l'origine et que ses fonctions aient été remplies par le grand juge de toute l'Angleterre. A l'époque où ces fonctions furent créées, il ne fut peut-être pas attaché de droit à la Cour du roi, seulement comme il était chargé de tout ce qui concernait les revenus du roi, il présida souvent l'Echiquier lorsque cette juridiction fut détachée de l'*aula regis*.

De tous ces fonctionnaires de la maison du roi, ce fut le chancelier qui joua dans l'histoire le plus grand rôle politique et judiciaire (11).

après la suppression de cette charge, par les maréchaux. Les appels de la connétablie étaient portés au Parlement de Paris. Il ne faut pas confondre ce tribunal de la connétablie avec la juridiction des maréchaux de France prononçant sur les contestations relatives au point d'honneur.

(11) On trouvera l'énumération des différents chanceliers d'Angleterre depuis Guillaume le Conquérant jusqu'à Richard Ier inclusivement, dans Bigelow, *Placita anglo-normannica,* Introduction, p. LVI.

§ 62. — LA CHANCELLERIE.

Le chancelier était un fonctionnaire qui avait été emprunté aux Romains par les Saxons et par les autres peuples ; on lui donna des attributions diverses, mais toujours fort élevées. Le plus souvent il était le secrétaire et l'écrivain du roi et c'est même de ces fonctions que vint son nom. Nous avons vu que, sous les Saxons, le chancelier jouissait de toute la confiance du roi (1). Après la conquête, le chancelier vit encore croître l'importance de sa dignité et de ses fonctions. C'était lui qui détenait le sceau royal, l'apposait et contresignait toutes les pièces émanant du roi (2). Le chancelier était assisté, dans ses fonctions, d'employés subalternes appelés *notarii, secretarii, cursitores* et qui portaient aussi le nom général de *clerici*, parce qu'ils appartenaient presque tous au clergé. C'est à ces fonctionnaires que s'adressaient les particuliers quand ils voulaient obtenir du chancelier des brefs pour introduire des actions devant la justice du roi. De très bonne heure la chancellerie rédigea à l'avance des formules de brefs, absolument comme chez les Romains le préteur tenait des formules d'actions à disposition du public. Glanville nous rapporte un grand nombre de ces brefs, surtout dans le douzième livre de son *Tractatus de legibus*. On comprendra facilement

(1) Coke, 4, *Inst.*, 78. — Dugdale, *Orig. jur.* 33.

(2) Le sceau de Guillaume Ier et de Guillaume II représentait un guerrier, armé de pied en cap, portant un bouclier à cheval et la visière levée (Rymer, *Fœdera*, t. I). Le sceau de Richard Ier figurait deux lions et celui de Jean, trois ; sur le sceau de Henri III, le guerrier portait une visière fermée (cpr. Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, II, p. 59).

combien les fonctions du chancelier devaient être importantes à une époque où l'écriture était fort peu répandue. Par la force même des choses, le chancelier avait connaissance de toutes les affaires soumises au roi; il était le maître d'expédier ou de retarder les ordres donnés au nom du roi. En France, il pouvait même les rendre illusoires : il avait le droit de s'opposer à l'expédition d'actes émanés de la volonté du roi ou du moins considérés comme tels ; fort souvent le roi de France défendait à son chancelier de sceller les lettres qu'il aurait accordées par faiblesse. Mais si les fonctions du chancelier ont été à peu près identiques à l'origine en France et en Angleterre, de très-bonne heure chez nos voisins le chancelier a acquis des pouvoirs judiciaires et a constitué une juridiction supérieure du royaume. Cette différence s'explique, à notre avis, par la puissance de la justice royale en Angleterre à une époque où chez nous ces mêmes justices en étaient réduites à lutter avec acharnement contre de nombreuses et fortes juridictions féodales qui leur disputaient la suprématie.

En Angleterre, le chancelier chargé de sceller et d'expédier les brefs et lettres royaux, même en l'absence du roi, reçut directement les requêtes des particuliers relatives aux intérêts privés et adressées au roi en son conseil. Après lui avoir demandé la faculté d'employer les moyens accordés par la loi dans des lettres ou brefs royaux adressés aux juges ordinaires, on fut naturellement porté de très-bonne heure à lui demander des secours extraordinaires toutes les fois que la loi présentait des lacunes ou que son application directe aurait produit une injustice. Mais à partir de quelle époque le chancelier s'attri buait-il une véritable juridiction, le droit de juger en équi té ? On est loin de s'entendre sur ce point. Les uns croient,

qu'à notre époque, le chancelier, dont les fonctions s'achetaient encore à prix d'argent (3), n'était encore qu'un haut dignitaire de la maison du roi, occupant un siége dans la *Curia regis*, mais qui ne constituait pas à lui seul une juridiction particulière : tel est notamment l'opinion de Phillips (4). D'autres au contraire pensent que dès les temps les plus anciens, même sous les Saxons, le chancelier aurait constitué une véritable juridiction d'équité ; mais cette dernière opinion repose seulement sur une affirmation du *Mirror of justices*. En faveur du premier système, on peut au contraire faire remarquer qu'on ne voit pas bien exactement en quoi aurait consisté cette juridiction, puisqu'à cette époque les trois cours de loi commune n'existaient pas encore telles qu'elles ont été constituées dans la suite. Cependant il est certain que, déjà sous le règne de Henri II, le chancelier s'attachait à redresser les rigueurs du droit civil. Cela résulte des vers suivants adressés par Jean de Salisbury au chancelier Becket :

« *Quœrendus regni tibi Cancellarius Angliæ*
Primus, sollicita mente, petendus erit
Hic est qui regni leges cancellat iniquas,
Et mandata pii Principis æqua facit.
Quidquid obest populo, vel moribus obstat iniquum
Quidquid id est, per eum desinit esse malum (5). »

A cette époque déjà il existait donc un certain pouvoir de juridiction au profit du chancelier, mais vague et in-

(3) Annales de Margan, 1122 : Tunc etiam Godfridus, cognomine Rufus, Cancellarius Regis efficitur pro VII milibus libris argenti.
(4) *Op. cit.*, II, p. 59.
(5) Voy. Crabb, traduction Schæffner, p. 94.

certain; il n'était pas encore régulièrement organisé et il est certain qu'il ne portait pas le nom de Cour de chancellerie. A l'origine, c'était le roi en personne, assisté du chancelier et d'autres officiers de la couronne, qui exerçait cette juridiction sur la requête des parties lorsqu'elles réclamaient contre les décisions des juges. Nous avons connu autrefois en France des requêtes analogues : c'étaient celles qu'on appelait requêtes en révision ou propositions d'erreur par lesquelles les parties se pourvoyaient devant le roi lui-même contre les arrêts du Parlement lorsqu'elles éprouvaient quelque préjudice par suite de l'erreur des juges (6). Mais le recours par voie d'équité a toujours été beaucoup plus nécessaire en Angleterre. Les juges anglais n'ont en effet jamais été, jusque dans ces derniers temps, compétents pour connaître de tout procès par la nature même de leurs fonctions. Leur pouvoir était fondé sur un *writ* royal, comme celui du juge romain reposait sur la formule délivrée par le magistrat. Ils avaient ainsi, à proprement parler, une attribution spéciale pour chaque affaire et étaient renfermés dans une formule à laquelle ils se croyaient obligés de se soumettre, même au risque de blesser les principes de l'équité naturelle. Aussi leurs jugements étaient-ils souvent trop rigoureux. Pour porter remède à cette sévérité, le chancelier s'arrogea le droit, qui avait appartenu au roi en son conseil, de réformer ces jugements. C'est ainsi que cette juridiction du chancelier, avec le consentement tacite du roi, a pris peu à peu ce prodigieux développement; en France, au contraire, les juges, plus indépen-

(6) Ces propositions d'erreur furent supprimées en France par l'ordonnance de 1667 en matière civile.

dants, statuaient autant en équité qu'en droit. Dans ces empiétements successifs, le chancelier était soutenu par l'autorité royale et aussi par les justiciables. Il ne faudrait pas croire d'ailleurs qu'il étendit sa juridiction sans difficulté. C'est surtout à partir de la constitution de Clarendon que le chancelier engagera une lutte continue, sans relâche, contre les cours de droit commun. Dans cette lutte il aura ses triomphes et ses revers ; enfin, en 1616, cette lutte, mais non pas la rivalité, se terminera entre les cours de loi commune et la chancellerie ; on reconnaîtra alors, d'une manière définitive, que les jugements rendus par les cours de loi commune pourront toujours être déférés aux cours d'équité.

§ 63. — DES PRINCIPALES ATTRIBUTIONS DE LA COUR DU ROI.

Au commencement de notre époque et jusqu'aux règnes de Henri II et de Richard Ier, la Cour du roi forme la juridiction suprême unique du royaume. Il est possible que dès l'origine la Cour du roi ait été divisée en certaines sections parmi lesquelles quelques-unes connaissaient d'affaires spéciales, par exemple des difficultés relatives aux revenus du roi ; mais il n'y avait pas de cour spéciale de l'Echiquier ni de cour des plaids communs. Coke et après lui un certain nombre de jurisconsultes anglais, notamment Crabb (1), pensent que déjà du temps de Glanville, la cour des plaids communs se distinguait de celle du roi. Ils prétendent qu'en parlant de *judices in Banco sedentes* ou *residentes*, Glanville a précisément en vue cette juridiction (2) qui aurait été

(1) Coke, IV, *Inst.*, 99. — Crabb., chap. IX.
(2) Glanville, lib. II, cap. 6; lib. VIII, cap. 1; lib. XI, cap. 1, § 1.

sédentaire à la différence de la Cour du roi. Ces auteurs se fondent aussi sur une décision rendue sous Edouard IV où il est dit que toutes les juridictions royales ont une origine si ancienne qu'il n'est pas possible de savoir quelle est la plus vieille en date. Mais outre que cette décision ne saurait avoir une grande valeur au point de vue historique, elle peut s'appliquer à la cour des plaids communs, qui a peut-être formé à l'origine une section spéciale de la Cour du roi. En réalité, au temps de Glanville, la cour des plaids communs se confond dans celle du roi, seulement les juges de la *curia regis* siègent *in Banco* pour connaître des affaires qui ont été plus tard de la compétence des plaids communs. C'est seulement à la fin du règne de Richard Ier qu'un certain nombre de barons se détachent de la Cour du roi pour constituer une juridiction spéciale, sédentaire et non pas ambulatoire comme la Cour du roi, siégeant à Westminster sous le nom de *Justiciæ in Banco sedentes*. Cette juridiction connaissait des affaires auxquelles le roi n'était pas intéressé et portait du nom même des *communia placita* qui lui étaient déférés, celui de *cour of common pleas*. A partir de cette époque le mot *bancum* ne désigna plus comme auparavant un banc destiné aux membres de la Cour du roi mais une juridiction spéciale de Westminster (3).

Nous avons dit que la cour des plaids communs était probablement à l'origine une simple branche de la Cour du roi, c'est-à-dire qu'à certaines époques cette Cour du roi se réunissait spécialement et employait une procédure particulière pour juger les affaires qui furent plus tard

(3) L'opinion que nous venons d'exposer est en général celle de Madox (*History of Exchequer*, chap. 19), de Mathieu Hale (*History of common law*, chap. 17) et de Phillips (*op. cit.*, II, p. 58).

attribuées à la cour des plaids communs. Ce qui est une conjecture pour cette dernière juridiction devient une certitude pour la cour de l'Echiquier. Nous avons déjà rencontré ces termes employés en Normandie pour désigner la cour suprême du duc. Sont-ils passés de Normandie en Angleterre, ou au contraire d'Angleterre en Normandie, ou s'agit-il là d'une simple coïncidence fortuite? On n'est pas plus d'accord sur l'origine de cette juridiction en Angleterre que sur l'étymologie du mot employé pour la désigner. Dans ces derniers temps, les savants se sont beaucoup préoccupés de cette question, mais il ne sont pas encore arrivés à une solution certaine. Dans son *History of procedure in England from the Norman conquest*, Bigelow nie que l'Echiquier d'Angleterre soit d'origine normande; c'était l'opinion déjà émise par Stubbs. Liebermann n'admet pas que l'Echiquier d'Angleterre remonte aux Saxons : il en attribue la création à Guillaume le Conquérant tout en admettant d'ailleurs que ce prince ne l'a pas apporté de Normandie (4). Mais il n'est pas permis de perdre de vue pour cette question qu'il y eut aussi un Echiquier en Sicile. Stubbs et Bigelow soutiennent que cet Echiquier aurait été emprunté à l'Angleterre, et à l'appui de leur opinion, ils citent un passage du *Dialogus de scaccario* où un certain Thomas Brown est indiqué comme membre de cette juridiction; ils prétendent qu'on retrouve le même dignitaire à la Cour du roi de Sicile, d'où il aurait été plus tard appelé en Angleterre par Henri II. Stubbs et Bigelow croient que ce Thomas Brown aurait organisé l'Echiquier de Sicile à l'image de celui d'Angleterre. Mais dans deux mémoires lus à Rome, à l'Académie *dei Lincei*, le 28 avril

(4) Voy. ses préliminaires sur le *Dialogus de scaccario* (1875) p. 108.

1878, il a été établi qu'un certain Thomas figure comme *capellanus regis* dans des décisions de 1139 à 1144. Or Richard Fitz-Nigel a écrit son *Dialogus de scaccario* pendant l'hiver de 1178-1179, et à cette époque Thomas Brown était attaché à l'Echiquier d'Angleterre. Ceci établi, est-il possible d'admettre qu'il s'agisse dans les jugements de Sicile et dans le *Dialogue* de Fitz-Nigel du même Thomas Brown? Même en admettant l'affirmative, il n'en faut pas moins relever qu'un intervalle de quarante ans sépare ces anciens actes siciliens et le Dialogue de l'Echiquier. Thomas Brown était donc bien jeune lorsqu'il se trouvait en Sicile, si jeune qu'il n'est pas possible d'admettre qu'il ait déjà eu l'expérience que suppose l'organisation d'une cour de justice. Cette coïncidence de l'existence de trois Echiquiers, dans trois pays où les Normands avaient posé le pied, nous fait croire à une origine normande (5).

Ce qui est certain, c'est qu'en Angleterre jusque sous le règne de Henri II, la Cour de l'Echiquier n'était pas autre chose que la Cour du roi se réunissant à certaines époques pour statuer spécialement sur les affaires concernant les revenus du roi. Comme elle tenait en pareil cas ses séances dans une salle dont le parquet représentait la figure d'un échiquier, on lui donnait comme juridiction du trésor le nom de *curia regis ad scaccarium* (6). Dans une opinion moins répandue, le nom d'échiquier viendrait de ce que la table de ce tribunal aurait été recouverte d'un tapis de diverses couleurs, ressem-

(5) Voy. à cet égard les observations de Brunner dans le *Zeitschrift der Savigny-Stiftung, germanistische Abtheilung*, II, p. 210.

(6) Nous avons vu qu'on explique à peu près de la même manière le même nom donné à la cour de Normandie.

blant à un échiquier ou damier, sur lequel on réglait certains comptes de finances royales en marquant les sommes avec des jetons. Nous avons déjà fait connaître cette difficulté d'étymologie en nous occupant de l'Echiquier de Normandie.

Les affaires du trésor devinrent si nombreuses et si importantes que de très-bonne heure, fort probablement sous Henri II, elles furent distraites de la Cour du roi et attribuées à une juridiction spéciale qui prit le nom de cour de l'Echiquier. A la même époque parut le Dialogue de l'Echiquier qui eut précisément pour objet de faire connaître les attributions et la procédure de cette cour (7). Les barons seuls pouvaient être membres de l'Echiquier ; aussi ses juges s'appelaient barons de l'Echiquier, nom qu'ils conservèrent dans le suite, même lorsque cette qualité ne fut plus exigée d'eux. L'Echiquier était présidé, comme la Cour du roi, par le grand justicier, mais de bonne heure, il y eut un trésorier à la tête de l'Echiquier. Cette cour se réunissait à Pâques et à la Saint-Michel de chaque année pour régler les comptes et l'emploi des revenus du domaine royal. Dans l'origine, la cour de l'Echiquier était chargée de juger uniquement les débiteurs de la couronne qui étaient appelés devant elle. Mais nous verrons plus tard qu'au moyen d'une fiction, l'Echiquier ne tarda pas à imiter l'exemple de la Cour du Banc du roi et à s'emparer d'une partie des attributions de la cour des plaids communs : on supposait que le demandeur était fermier ou débiteur du roi et que le défendeur lui avait causé un

(7) Ce traité écrit par Richard, évêque d'Ely, se trouve en appendice à l'ouvrage de Madox relatif à l'histoire de l'Echiquier. — Cpr Hallam *View of the middle age*, chap. 8. — Hale, *Juridiction of the house of Lords*, chap. 3, 4, 6 et 13.

préjudice *quominus sufficiens existit*, par suite duquel le demandeur était devenu moins propre à payer ses fermages ou ses dettes au roi.

§ 64. — DES JUGES VOYAGEURS.

La cour du roi d'Angleterre est à peu près semblable à cette époque à celle du roi de France et à l'Echiquier de Normandie. Toutes ces juridictions souveraines sont composées de la même manière : le roi ou le duc a le droit de présider et choisit lui-même les membres qui devront siéger. Ces juridictions suprêmes d'Angleterre, de France et de Normandie ne sont ni permanentes ni sédentaires. Elles tiennent des sessions à certaines époques de l'année et suivent le roi ou le duc partout où il se rend. En France, le Parlement devint sédentaire sous saint Louis d'après les uns, à partir de Philippe le Bel d'après les autres (1). L'Echiquier de Normandie resta ambula-

(1) En France, l'autorité royale s'étant accrue sous le règne de saint Louis, une seule cour ne suffit plus pour expédier toutes les affaires civiles, criminelles, administratives du royaume. Il devint nécessaire de réserver à certains conseillers la connaissance des affaires administratives et de faire juger les procès par d'autres. A quelle époque cette transformation a-t-elle été opérée dans la Cour du roi, il serait difficile de le dire. Un document de 1224, antérieur de deux ans au règne de saint Louis, semble indiquer l'existence d'un conseil du roi distinct de celui qui jugeait les procès (voy. Pardessus, *Histoire de l'organisation judiciaire*, p. 94). Sous le règne de saint Louis, le doute n'est plus possible ; la Cour du roi a été scindée en deux parties : l'une chargée de l'administration siégeait à huis-clos dans une chambre du palais ; l'autre rendait la justice en public dans la chambre aux plaitz, comme nous l'apprend Joinville dans son histoire de saint Louis (citée par Pardessus, *Histoire de l'organisation judiciaire*, p. 95). De ce qu'il existait deux locaux spéciaux, l'un pour connaître à huis-clos des affaires administratives et l'autre pour juger les procès en public, il est téméraire de conclure, comme l'a

toire, même après la réunion de cette province à la France ; il tenait ses assises alternativement à Rouen,

fait Pardessus, que la Cour du roi était nécessairement divisée en deux sections, car on ne voit pas pour quel motif les mêmes conseillers n'auraient pas siégé alternativement dans les deux chambres, comme cela avait lieu en Angleterre. Ce qui me paraît plus probant, c'est que les arrêts du règne de saint Louis, consignés dans les Olim, et les ordonnances, chartes, etc., du roi sont signés par des personnages différents. D'ailleurs il est possible qu'à l'origine la distinction ne fût pas tranchée au point qu'un conseiller de la chambre des plaitz anrait été incompétent pour siéger dans l'autre ou réciproquement.

Cette innovation devait en amener une autre : les conseillers du roi chargés de l'aider dans l'administration continuèrent à l'accompagner dans ses tournées. Mais il n'y avait aucune raison pour faire voyager les conseillers spécialement chargés de la justice et il valait même mieux que la cour judiciaire eût une résidence fixe où les plaideurs fussent sûrs d'obtenir justice même quand le roi se mettait en voyage. Cette cour devint donc sédentaire à Paris. Gibert pense que cet événement remonte à Philippe Auguste. Mais l'ordonnance qu'il cite fait allusion à une prescription purement temporaire prise par le roi partant pour la croisade. Beugnot (*Essai sur les Institutions de saint Louis*) pense que le Parlement devint sédentaire sous saint Louis; mais il invoque une ordonnance qui, évidemment, ne peut être de ce prince, puisqu'il y est dit que les grands jours de Troyes sont tenus par des membres de la Cour du roi. Or, sous saint Louis, la Champagne n'était pas encore réunie à la couronne. Tout au plus cette ordonnance peut-elle être de Philippe le Bel qui, en qualité de mari et de baillistre de la comtesse de Champagne, exerçait l'autorité souveraine dans le comté de Champagne. Pardessus (*loc. cit.*, p. 97 à 104) pense aussi que la cour de justice du roi devint sédentaire sous saint Louis, mais il se fonde sur deux textes qui ne me paraissent pas probants. Une ordonnance de 1256 prescrit aux receveurs des villes de venir rendre leurs comptes à Paris auprès des *gentes compotorum* qui étaient alors des conseillers de la cour. Tout ce qui résulte de cette ordonnance, c'est que le plus souvent ces conseillers étaient à Paris comme le roi. Le second texte de Pardessus est celui de Joinville, où il est dit qu'il y avait dans le palais du roi une chambre aux plaitz; mais nous ne voyons pas comment on peut conclure de ce que le roi avait affecté une chambre à la justice dans son palais, que le Parlement était sédentaire. C'est donc seulement à partir de Philippe le Bel que le Parlement fut fixé à Paris en vertu

à Falaise et à Caen. Philippe le Bel le fixa à Rouen en 1302 en même temps qu'il le fit présider par des magistrats royaux, mais il ne le rendit pas encore permanent (2) ; c'est seulement sous Louis XII, comme on l'a vu précédemment, qu'il prit ce dernier caractère.

Les grands juges voyageurs de l'Angleterre ont plus particulièrement leur origine dans notre ancienne France : ils ont été créés à l'imitation des *missi dominici* des Carolingiens. On sait que Charles le Chauve avait distribué son royaume en douze parties et chargé des dignitaires laïques ou ecclésiastiques de parcourir chaque année les provinces de leur ressort pour surveiller l'administration de la justice et des biens de l'Eglise (3). C'était une imitation des *missi dominici* de Charlemagne. La Normandie eut aussi, sous ses premiers ducs, un grand sénéchal chargé des mêmes fonctions et nous avons vu que le chapitre vingt de l'*Ancien Coutumier* contient une longue énumération de ses fonctions. Dans les assises qu'il tenait, on portait devant lui en appel les sentences des bas justiciers. Il avait le droit de révoquer les baillis ; la garde des intérêts du duc lui était confiée ; il faisait conserver la paix du duc ; « *et ainsi en decourant par Normendie de trois en trois ans, il visitait chacune partie et baillyages d'iceluy pays ; à luy appartenant d'enquérir en chacun baillyage des excès et des injures faictes par les*

de l'ordonnance même qui lui donna son organisation définitive. Nous n'ignorons pas d'ailleurs que l'opinion contraire est très-généralement préférée aujourd'hui. Cpr. Boutaric, *La France sous Philippe le Bel*, p. 192.

(2) Les baillis venaient rendre compte sommairement des procès dont les appels étaient portés devant l'Echiquier. Ce tribunal en jugeait quelques-uns et renvoyait le plus grand nombre des affaires à la décision de commissaires.

(3) Cpr. cap. des années 853, 867, 868, 869, 870, dans Baluze.

soubz justiciers. Et aussi des larrons publiques, des déflorateurs violentement des vierges, des meurdriers, des ardeurs, et de ce qui appartenoit au plet de l'épée et de toutes choses de quoy paix n'avoit été reformée en Court. Et des faictz criminelz diligemment il enqueroit et de chascun il faisoit faire droict. »

En France, sous la troisième race, le Parlement, même depuis l'époque où il fut sédentaire à Paris, n'envoyait pas de juges en province pour le représenter avec des pouvoirs égaux aux siens. Assez souvent il détachait des commissaires chargés de juger, mais avec des pouvoirs moins étendus que ceux des juges d'assises en Angleterre. Très-fréquemment ces magistrats venaient présider des juridictions locales. Après la réunion de la Normandie et de la Champagne à la couronne, ces provinces ne possédèrent plus de juridictions absolument souveraines : l'Echiquier et les grands jours de Champagne, autrefois cours féodales, devenues juridictions royales, jouissaient sans doute d'une grande autorité, mais on pouvait cependant appeler de leurs sentences devant le Parlement ou même y attirer les affaires directement par voie d'évocation. Ces juridictions supérieures étaient sans doute présidées par des commissaires du Parlement, mais ces commissaires n'avaient pas les mêmes fonctions que les juges voyageurs de l'Angleterre. Le Languedoc, réuni en totalité à la couronne depuis 1271, en possédait même pas de juridiction semblable à l'Echiquier ou aux grands jours de Champagne. Cependant il était fort éloigné de la capitale et surtout il était soumis à une législation spéciale, au droit romain. Philippe III décida qu'une commission du Parlement se rendrait à Toulouse pour y expédier les affaires dans l'octave de Pâques et de la Toussaint (1).

(1) Ord. du 18 janvier 1279.

Ses commissaires étaient, comme on le voit, de véritables juges voyageurs représentant la juridiction suprême du royaume, mais il paraît que les habitants du Languedoc n'acceptèrent pas les décisions de cette commission comme souveraines et portèrent ses jugements en appel au Parlement. Sous Philippe le Bel, on songea à supprimer cette commission qui se rendait chaque année à Toulouse, et l'ordonnance, qui, suivant certains auteurs, rendit le Parlement sédentaire (25 mars 1302), portait qu'il serait établi un second Parlement à Toulouse à la condition que les habitants du Languedoc renonceraient à interjeter appel de ses sentences. Mais cette menace d'un premier démembrement du Parlement de Paris n'eut pas de suite, soit que les habitants du Languedoc aient refusé les offres du roi et préféré dépendre directement du Parlement de Paris, soit que la royauté elle-même, se ravisant, ait renoncé à donner suite à l'ordonnance, dans la crainte que ce second Parlement ne se rendît trop indépendant et trop puissant à raison même de son éloignement.

Il y eut cependant en France aussi de véritables juges voyageurs : ce furent les grands baillis établis par Philippe Auguste et réorganisés sous saint Louis. La royauté comprit l'importance de ces auxiliaires et elle les choisit avec un soin tout particulier parmi les hommes les plus remarquables par leur sagesse et par leur science. Pierre de Fontaines et Beaumanoir ont rempli ces fonctions sous le saint roi, de même que Glanville a été juge voyageur en Angleterre. Les grands baillis étaient toujours choisis parmi les membres du Parlement (5). Ils avaient, comme les séné-

(5) Des ordonnances de saint Louis réglèrent les devoirs des grands baillis et aussi ceux des sénéchaux. Les comtes de Champagne, com-

chaux, l'administration civile, militaire et financière et la haute direction de la justice. Ils présidaient les assises où étaient directement portées les affaires les plus importantes et statuaient en appel sur les jugements des juges inférieurs (6). Les grands baillis tenaient, comme le Parlement, des sessions d'assises (7), mais ils n'avaient pas de résidence fixe et pouvaient convoquer les assises où bon leur semblait dans l'étendue de leur ressort (8). L'assise était composée d'un certain nombre d'hommes, pairs des parties; le bailli la présidait et assurait l'exécution de la décision (9). Ces juges voyageurs différaient toutefois sous deux rapports de ceux de l'Angleterre : leurs fonctions étaient plus variées et ils ne statuaient pas souverainement (10). Les baillis et les séné-

me les ducs de Normandie, avaient eu un grand sénéchal. Dans le Midi, les sénéchaux étaient des baillis seigneuriaux. Les comtés de Béziers, de Carcassonne et de Nîmes ayant été cédés au roi de France Louis VIII, par un traité de 1226, et ensuite par un nouveau traité ratifiant le premier, sous saint Louis en 1229, les sénéchaussées de Beaucaire et de Carcassonne, qui se trouvaient dans ces comtés, cessèrent d'être justices seigneuriales et devinrent justices royales. Le roi créa même une troisième sénéchaussée à Toulouse. Il y avait aussi des sénéchaux dans l'Aquitaine, en Guyenne, dans le Dauphiné, mais c'étaient des justices seigneuriales qui ne devinrent justices royales que quand ces pays furent réunis à la couronne.

(6) Toutes les ordonnances qui furent faites sur les grands baillis, notamment celles de 1254 et de 1256 sous saint Louis, s'appliquèrent aussi aux sénéchaux qu'elles mettaient sur la même ligne. Si l'on compare ces ordonnances de saint Louis avec les dispositions du Digeste, relatives aux magistrats envoyés par les empereurs dans les provinces, on ne peut s'empêcher de reconnaître la prodigieuse influence du droit romain à cette époque.

(7) Voy. ord. de 1190.

(8) Voy. ord. du 25 mars 1302, art. 26.

(9) Pour plus de détails, voy. Pardessus, *Histoire de l'organisation judiciaire*, p. 250.

(10) On verra plus loin que les premiers juges voyageurs de l'Angleterre furent cependant, eux aussi, chargés de fonctions très-diverses.

chaux devaient prendre sous leur sauvegarde les hommes des barons; ils étaient chargés de publier les ordonnances royales et d'en assurer l'exécution; ils surveillaient les juges royaux de leurs ressorts ainsi que les juges seigneuriaux et municipaux (petits baillis); ils étaient juges d'appel de toutes ces juridictions, mais leurs propres jugements étaient soumis à l'appel au Parlement. Lorsqu'on jugeait les appels de leurs causes, les grands baillis devaient se rendre au Parlement qui exerçait sur eux, comme l'attestent les Olim, un droit de surveillance et de censure.

On voit que sur ce point, comme presque sur tous les autres, malgré des différences importantes sur le caractère des juges ambulants, les institutions judiciaires de l'Angleterre sont à peu près semblables à celles de la France et surtout à celles du duché de Normandie. Nous en avons dit assez dans les études qui précèdent sur cette identité pour que nous soyons autorisés a considérer comme faite la preuve que les Normands ont établi avec eux la plupart de leurs institutions qui se sont ensuite fusionnées avec celles des Saxons. Nous avons déjà fait ressortir combien sont trop absolues ces deux opinions extrêmes dont l'une attribue toute l'organisation sociale des Anglais aux Normands et l'autre nie complètement l'influence de Guillaume le Conquérant. Si nous revenons sur cette question, c'est parce qu'à l'occasion des juges voyageurs, Phillips (11) affirme que cette institution à été importée d'Angleterre en Normandie; il ajoute que sur beaucoup d'autres points encore, c'est le droit anglais qui a passé en Normandie et à titre de preuve il fait remarquer que l'auteur du *Grand Coutumier* a souvent

(11) *Op. cit.*, t. II, p. 57 et 58.

consulté le *Tractatus de Legibus* de Glanville. Cette thèse est contraire à l'évidence même des faits. Sans nier l'influence réciproque des deux pays l'un sur l'autre à l'époque où ils étaient réunis entre les mêmes mains, il faut cependant reconnaître qu'après la conquête de Guillaume, les mœurs, les institutions politiques et judiciaires de la Normandie ne se sont pas sensiblement modifiées ; qu'au contraire, le régime social des Saxons a été profondément troublé et altéré sur certains points par l'arrivée des Normands. S'il existe dans le *Grand Coutumier* des dispositions semblables à celles que l'on trouve dans le traité de Glanville, c'est précisément parce que le droit normand avait pénétré en Angleterre, car il est bien certain qu'avant tout l'auteur du *Grand Coutumier* s'est attaché à reproduire les usages de son pays. L'argument fondamental de Phillips ne prouve rien parce qu'il prouve trop. En effet ce n'est pas seulement en Normandie, mais encore en France, qu'on retrouve des institutions et une organisation judiciaire semblables à celles de l'Angleterre ; il faudrait donc aller jusqu'à dire que le régime des Saxons vaincus a exercé une influence directe sur les usages de la France et sur les ordonnances de ses rois ! Il est certain pour nous que Phillips, jurisconsulte allemand, s'est laissé entraîner beaucoup trop souvent par son chauvinisme national qui l'a porté, aux dépens de la vérité scientifique, à exagérer l'influence des Saxons et à amoindrir celle des Normands et des Français. Nous ne contestons pas que l'auteur du *Grand Coutumier* et même ceux du *Très-Ancien Coutumier* aient connu Glanville et lui aient fait des emprunts, mais il n'en est pas moins évident que, même dans cette mesure, ils se sont toujours attachés à rapporter les usages de Normandie.

Ce qui prouve bien que les juges voyageurs ont été empruntés à la Normandie, c'est un principe même du droit anglo-saxon. D'après ce principe, comme nous l'avons vu, on ne doit s'adresser à la justice du roi qu'à défaut de toute autre. On peut dire que les premiers rois normands, pour assurer leur suprématie, ont retourné ce principe. Ils se sont efforcés d'amoindrir les juridictions locales, surtout d'affaiblir les barons et les Anglo-Saxons eux-mêmes ont favorisé ce développement de la justice royale en s'adressant de préférence à la Cour du roi qui leur offrait plus de garanties d'impartialité.

La plupart des jurisconsultes et des historiens anglais reconnaissent que cette institution est d'importation française, mais ils ne s'entendent pas bien sur le point de savoir à quelle époque elle fut établie. Il ne faut pas en effet confondre ces juges ambulants avec la Cour du roi qui, elle aussi, se transportait partout où se trouvait le monarque. Reeves (12) affirme que les juges ambulants existaient déjà sous Guillaume le Conquérant, mais sans donner aucune preuve à l'appui. Tout au plus nous permettons-nous de conjecturer que déjà son grand sénéchal, comme celui du duc de Normandie, faisait des tournées dans le royaume. Mathieu Hale se fonde sur le concile tenu à Northampton en 1176, sous Henri II, pour soutenir que les juges-voyageurs datent seulement de cette année. Dans cette assemblée, le royaume fut divisé en six circuits et on nomma des juges voyageurs, *justiciarii itinerantes*, *justices in eyre,* trois par circuit, chargés d'instruire et de juger les procès à la place de la Cour du roi (13). Mais il est aujourd'hui établi

(12) Chap. 2.
(13) Mathieu Hale, dans son *Histoire de la loi commune,* chap. 7.

que le concile de Northampton n'a fait que régulariser et confirmer une institution antérieure. Madox (14) rapporte des décisions la cour de de l'Echiquier desquelles il résulte que ces juges étaient déjà connus du temps de Henri Ier. Pendant les premières années orageuses du roi Etienne, ces juges ne purent pas exercer leurs fonctions, mais ils reparurent sous le règne de Henri II en 1166 et 1171 ; il n'est même pas impossible que l'assemblée de Clarendon se soit occupée d'eux en 1164. Quoi qu'il en soit, les juges voyageurs ne reçurent leur organisation définitive qu'au concile de Northampton, en 1176 (15). Trois ans plus tard, en 1179, à l'assemblée de Windsor, le nombre des circuits fut réduit de six à qua-

(14) *History of Exchequer*, chap. 3.

(15) Spelman, *Codex legum veterum regni Angliæ*, dans Wilkins, (*Leges Anglo-Saxonicæ*, p. 329) : Anno gratiæ 1176 post Natael Domini in festo Conversionis S. Pauli venit Dominus Rex pater usque Nothingham et ibi celebravit magnum concilium de statutis regni sui; et coram Rege filio suo et coram Archiepiscopis, Episcopis, Comitibus et Baronibus regni sui, etc., communi concilio divisit regnum suum in sex partes, per quarum singulas tres justitiarios itinerantes constituit, quorum hæc sunt nomina.

1.	Hugo de Cressi. Walterus fil. Roberti. Robertus Mantel.	Norfolc. Sufolc. Cantebrigesire. Humtedunesire. Bedefordesire. Bukimhamsire. Estsex. Hertefordesire.
2.	Hugo de Gundevilla. Willielmus fil. Radulfi. Willielmus Basset.	Lincolnesire. Notingamsire. Derebisire. Staffordesire. Warwickesire. Norhantesire. Leicestresire.
3.	Robertus fil. Bernardi. Ricardus Giffard. Rogerus fil. Reinfrai.	Kent. Surrie. Suthantesire. Suthsexa. Berkesire. Oxenefordsire.

tre, mais il y eut dans chacun d'eux cinq juges et même six dans le quatrième (16). Ces assemblées ne fixèrent

4.	Willielmus fil. Stephani. Bertram de Verdun. Turstan fil. Simonis.	Herefordesire. Gloucestersire. Wirecestersire. Salopesire.
5.	Ranulphis fil. Stephani. Willielmus Ruffus. Gilebertus Pipard.	Wiltesire. Dorsete. Somersete. Devonia. Cornubia.
6.	Robertus de Wals. *Radulfus de Glaocil.* Robertus Pikenot.	Everwikesire. Richemundesire. Lancastre. Coplande. Westmerlande. Northumberlande. Cumberlande.

(16) Spelman, *op. cit.*, p. 333.

1.	Rich. Episcop. Wint. Rich. Thesaur. Reg. Nicolaus fil. Toroldi. Thomas Basset. Robertus de Witefeld.	Suthantesire. Wiltesire. Gloucestersire. Dorsete. Somersete. Devonia. Cornubia. Berkesire. Oxenefordsire.
2.	Gaufrid. Elien Episc. Nichol. Capel. Regis. Gilbertus Pipardus. Reginald de Wisebec, cler. Regis. Gaufridus Hosee.	Cantebrigesire. Huntedunesire. Northamsire. Leicestersire. Warewichsire. Wirecestresire. Herefordsire in Wallia. Staffordesire. Salopesire.
3.	Johan. epis. Norwic. Hugo Murdac. cler. Regis. Michael Belet. Richardus del Pei. Johannes Brito.	Norfolchiae. Suthfolchiae. Essex. Hertefordsire. Middlessex. Kent. Surreia. Sudsexe. Bukinghamsire. Bedefordsire.
4.	Godefridus de Luci. Johannes Cumin. Hugo de Caerst. *Ranulf de Glanoilla.* Willel. de Bendingo. Alanus de Furnellis.	Notinghamsire. Derebisire. Euerwicsire. Northumberland. Westmerland. Cumberland inter Rible et Merese. Lancastre.

pas le nombre ni la durée des tournées qui dépendaient probablement des circonstances (17).

Il est dit peu de choses des différentes missions dont ces juges étaient chargés ; ils recevaient probablement avant chaque voyage des instructions spéciales. Sous ce rapport, Richard Ier introduisit une importante amélioration. Il remit à ces juges, sous le nom de *capitula coronæ*, un certain nombre de questions portant sur des points à examiner. Ces juges étaient occupés à faire leur seconde tournée avant la mort de Richard Ier, lorsque ce roi leur donna de nouveaux *capitula* qui contenaient quelques dispositions non comprises dans les premiers (18). C'est aussi du règne de ce prince que date l'usage d'envoyer

(17) On trouvera dans Phillips (II, p. 53) la reproduction des décisions du concile de Northampton. On a voulu soutenir qu'avant l'assemblée de 1176 les juges ambulants munis de pouvoirs délégués de l'*aula regia* devaient aller en tournée dans le royaume une fois tous les sept ans pour y juger les affaires (Coke sur Littleton, sect. 193) Le texte sur lequel on se fonde nous montre qu'on refusa de recevoir les juges voyageurs parce que leurs dernières tournées ne remontaient pas encore à sept ans : Anno 1261 justiciarii itinerantes venerunt apud Vigorniam in octavis sancti Johannis Baptistæ... et totus comitatus eos admittere recusavit, quod septem anni nondum erant elapsi postquam justitiarii ibidem ultimo sederunt (*Annales Ecclesiæ Wigorniensis*, in Warthon, *Anglia sacra*, I, 495. — Cpr. Mathieu Paris, ad annum 1260). Il semble bien résulter de ce texte qu'on refusait de recevoir les juges parce qu'ils revenaient avant sept ans. Mais s'agissait-il là d'un délai fixé par une loi ou par l'usage ? S'il avait existé une loi, elle nous serait connue et aurait été probablement rappelée au concile de Northampton. Quant à un usage ancien, il n'en saurait être question, puisque les juges voyageurs étaient de création récente. Il est probable qu'on se plaignait du retour trop fréquent de ces juges parce qu'ils percevaient des taxes ; on leur faisait remarquer qu'ils venaient plus souvent qu'auparavant, mais il est hardi de conclure de cette remarque à l'existence d'une loi ou d'un usage fixant les époques des tournées.

(18) Mathieu Hale, chap. 7.

parfois des juges voyageurs avec une mission spéciale; ainsi Richard chargea les juges forestiers *(justices of forest)* de faire une tournée *(iter)*, de réunir dans chaque comté les archevêque, évêques, comtes, barons, francs tenanciers avec les fonctionnaires supérieurs et quatre députés des villes pour examiner le régime forestier qui donnait lieu par sa rigueur à des plaintes nombreuses. Un peu plus tard, la Grande Charte (19) décida que les juges seraient envoyés une fois par an dans chaque comté pour y recevoir les déclarations (*verdict*) des *jurors* ou *recognitors* (20).

Les principales fonctions de ces juges voyageurs étaient celles de l'ordre judiciaire. En cette qualité, ils étaient représentants de la Cour du roi et jugeaient souverainement comme elle. Quand les causes leur paraissaient trop délicates, au lieu de les juger, ils devaient les envoyer à la Cour du roi. D'ailleurs les pouvoirs judiciaires de ces juges n'étaient pas toujours les mêmes; ils étaient quelquefois simples juges d'assises de possession ou de douaire ou de *gaol delivery*. Cette dernière juridiction consistait à faire vider les prisons en jugeant ceux qui y attendaient leur procès. Ordinairement le roi leur donnait une juridiction plus générale et ils pouvaient juger toutes espèces de causes ; ils étaient *justitiarii ad omnia placita* (21). Aussi Henri Spelman s'est-il trompé quand il a dit que ces juges avaient remplacé les *aldermanni* des Saxons. Sans parler de leur origine

(19) Chap. 11.

(20 On appelait ces jurés *recognitors* parce que, par leurs déclarations, ils reconnaissaient ce qui s'était passé, par exemple s'il y avait eu dépossession ; c'était ce que l'on appelait alors les *recognitions* ou *assises*.

(21) Bracton, lib. III, tit. 1, cap. 11.

normande, ces magistrats avaient une juridiction plus étendue; ils tenaient leurs pouvoirs directement du roi; ils connaissaient, dans l'étendue de leur ressort, aussi bien des affaires criminelles que des affaires civiles de la compétence de la Cour du roi. Ces juges voyageurs étaient les mêmes que ceux qui rendaient la justice dans la Cour du roi et en cela ils différaient encore des anciens *aldermanni ;* ils avaient le droit de se réunir entre eux dans leurs tournées, en cas de difficulté grave (22).

Dans ses tournées, chaque juge ambulant devait choisir quatre juges du comté ; ceux-ci à leur tour faisaient le choix de deux chevaliers ès-lois dans chaque centurie et ces derniers enfin prenaient dix chevaliers ou hommes libres de chaque centurie. Ces douze derniers hommes réunis répondaient aux questions posées ; ils remplissaient les fonctions qui appartinrent plus tard au grand jury et correspondaient aux douze thanes saxons chargés d'une mission spéciale par une loi d'Ethelred. Outre leurs fonctions judiciaires, ces juges ambulants étaient chargés de surveiller les affaires de la couronne et aussi celles qui n'étaient pas de la compétence de la juridiction royale ; ils percevaient des taxes et remplissaient un certain nombre de fonctions administratives (23). Ainsi une instruction du roi Henri II prescrivit à ses juges de vérifier si les possesseurs de fief ou de *catalla* ou de rentes de seize marcs au moins étaient munis des armes prescrites par la loi ; ces armes consistaient en une cotte de maille, un casque, un bouclier et une lance. Ceux qui possédaient un revenu de dix marcs

(22) Le célèbre Glanville est un des premiers qui aient rempli cette fonction. Voy. les notes nos 15 et 16.

(23) Cpr. Reeves, t. I, p. 202.

seulement n'étaient pas obligés à un armement aussi complet. A cet effet, tous les hommes capables de porter les armes, habitant le comté, devaient se présenter aux jour et lieu fixés par le juge à l'assise qu'il tenait *(assisa de armis habendis)*. Celui qui ne comparaissait pas à cette assise était convoqué une seconde fois à celle que devaient tenir ensuite les juges dans un comté voisin. Lorsqu'il ne comparaissait pas plus la seconde que la première fois, on le sommait de se présenter pour la Saint-Michel à Westminster (24). Ces juges voyageurs étaient également chargés : de recevoir les serments de fidélité de ceux qui en étaient tenus envers le roi ; d'empêcher ceux qui appartenaient à un comté de s'introduire dans un autre ; de veiller à l'observation des lois qui défendaient de donner l'hospitalité au delà d'un certain délai (25). Ils devaient aussi rechercher quels étaient ceux qui avaient quitté le royaume, car on les déclarait mis hors la loi s'ils ne revenaient pas dans un certain délai. Ils devaient s'opposer à la construction de forteresses sans le consentement du roi et faire démolir celles qui auraient été ainsi élevées. C'était également eux qui recherchaient ce que devenaient les biens

(24) Il était interdit de vendre ses armes, même si on en possédait plus qu'on en avait besoin, à des Juifs, parce qu'il était interdit à ces derniers d'en détenir; mais on pouvait et on devait même aliéner celles qu'on avait en excédant à tout homme tenu du service militaire envers le roi en Angleterre. Lorsque l'héritier d'un homme d'armes était mineur, le gardien devait avoir le soin, jusqu'à l'époque de sa majorité, de remettre ses armes à ceux qui étaient capables de les porter (*Assisa Regis Henrici II de habendis armis in Anglia*, dans Wilkins, p. 333).

(25) *Assisæ Henrici*, dans Phillips, II, p. 53 et suiv. n°s 4 et 11. — Cpr. *Leges Guillelmi Conquestoris*, 48. Nul ne receit home ultre III, nuis si cil ne li command od qui il fust ainz (Schmid, p. 350). — Cpr. *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 27.

relevant directement du roi et dont les vassaux étaient morts pour exercer au besoin le droit d'*escheat* (26).

Si on se place uniquement au point de vue de l'administration de la justice, il est facile de comprendre de quelle importance fut la création des juges voyageurs. Cette création se justifiait d'ailleurs par l'immense étendue du domaine direct du roi. Bien que le nombre des vassaux immédiats de la couronne fût beaucoup plus considérable que dans les autres pays de l'Europe, il n'en est pas moins vrai que ces juges d'assises rapprochèrent la justice royale des justiciables, au point de la rendre aussi accessible que celle des juridictions locales ou seigneuriales. Grâce à l'intervention de ces juges d'assises, l'autorité royale fit sentir sa puissance dans toute l'étendue du royaume et l'unité des lois fut beaucoup moins compromise qu'en France, où l'on vit naître une foule de coutumes générales ou locales. La *common law* reçut de la Cour du roi et de ses juges ambulants une direction unique qui garantit, dans une certaine mesure, son uniformité. Par cela même que l'unité de loi était assurée, l'autorité royale se trouva singulièrement affermie vis-à-vis de la féodalité. Les seigneurs comprirent bien que cette mesure était de nature à leur nuire et sous Henri III les barons formèrent même une ligue pour s'opposer aux tournées régulières des juges.

L'institution des juges ambulants permit de détacher une foule d'affaires de la Cour du roi et d'empêcher l'encombrement de se produire devant cette cour. Nous verrons que la Grande Charte a assuré cet effet en déci-

(26) *Assisæ Henrici II*, dans Phillips, II, p. 53 et suiv., nos 15, 16, 18, 20. — *Leges Henrici primi*, cap. 1, § 4.

dant, par son article 12, que toute action qui aurait pour objet la mise en possession d'un immeuble actuellement entre les mains d'un tiers, devrait être intentée dans le comté où était situé l'immeuble litigieux. Les juges d'assise du comté étaient en effet mieux en état de connaître de ces affaires, en même temps qu'ils évitaient aux parties des déplacements et des frais. En pratique, on s'adressa bien plus souvent à ces juges voyageurs qu'à la Cour du roi ou même à la cour du comté. L'une était souvent trop éloignée des plaideurs et on n'était même pas toujours sûr de la rencontrer puisqu'elle devait suivre la personne du roi dans ses voyages; l'autre formait sans doute un tribunal convenable et facilement accessible pour juger les affaires peu importantes, mais elle n'était pas toujours au courant des lois et parfois même on la soupçonnait de partialité dans les procès difficiles ou d'un intérêt pécuniaire élevé.

§ 65. — DE LA COMPÉTENCE DE LA COUR DU ROI ET DES JUGES VOYAGEURS.

Déjà à cette époque, les règles de la compétence et les principes de la procédure des différentes juridictions sont établies d'une manière précise et complète. Glanville entre à cet égard dans des détails très-précieux pour l'histoire du droit. Il s'occupe successivement des principales affaires de la Cour du roi et c'est au moyen de ce plan, comme on l'a déjà fait remarquer, qu'il est arrivé à exposer d'une manière assez complète, les règles du droit civil et celles du droit criminel de son temps. Pendant notre période c'est le terme normand de *placitum* qui est déjà employé pour désigner tout ce qui concerne les

procès. *Placitorum*, dit Glanville au début de son ouvrage, *aliud est criminale, aliud civile.*

En matière civile, la Cour du roi était avant tout compétente pour connaître des *placita de baroniis*, c'est-à-dire de toutes les contestations relatives aux tenures qui relevaient directement du roi, toutes les fois, en d'autres termes, comme dit Bracton, que le demandeur *tenere clamat immediate de domino rege in capite* (1). Souvent ces procès suppposaient une dépossession d'héritage *(disseisin)*, fait fort grave, qui était presque assimilé à un crime (2).

Les procès relatifs aux droits de patronage d'une église étaient aussi portés devant la Cour du roi *(placita de advocationibus ecclesiarum)*. Le droit de patronage consistait surtout dans la faculté de présenter quelqu'un à l'obtention d'un bénéfice ; il s'appelait *patronatus*, parce que les personnes au profit desquelles il existait, étaient considérées comme les soutiens et bienfaiteurs de l'Eglise ; le plus souvent, c'étaient elles ou leurs ancêtres qui avaient bâti ou doté ces églises (3) et, de droit commun, on avait admis qu'en retour de leur générosité, ils auraient la faculté de choisir et de présenter à l'évêque le ministre de l'église qu'ils avaient fondée ou dotée en rentes ou en biens fonds. Le clergé avait été lui-même au-devant de cette solution qui lui assurait des protecteurs puissants dans ces temps de trouble et de vio-

(1) Glanville, lib. I, cap. 3. — Bracton, lib. III, cap. 7, § 3.

(2) Glanville, lib. I, cap. 5 et lib. XIII, cap. 3.

(3) Nous n'entrerons pas dans de grands détails sur ce droit de patronage, ni sur les procès qui pouvaient en naître. C'est là un sujet qui a perdu pour nous tout intérêt. D'ailleurs il suffirait pour obtenir des détails de se reporter au livre quatrième de Glanville. Voy. aussi Phillips, *Englische Reichs und Rechtsgeschichte*, II, p. 159.

lence (4). Le droit de patronage n'impliquait nullement la possession matérielle, effective de l'église et de ses dépendances; c'était au contraire le droit d'attribuer à un autre cette possession matérielle. Parfois le droit de patronage avait toujours fait partie du manoir du seigneur qui avait fondé l'église et on l'appelait alors patronage *appendant,* parce qu'il s'était toujours transmis comme un accessoire du manoir. D'autres fois le droit de patronage avait été distrait du manoir et aliéné séparément; il formait, dans ce cas, un patronage personnel (5).

C'était également la Cour du roi qui jugeait si une personne était libre ou esclave. Toutefois dans certains cas l'affaire devait être portée devant la cour du sheriff ou vicomte. Lorsque la qualité du vilain n'était pas contestée, soit que deux personnes se prétendissent propriétaires du même vilain, soit qu'un tiers refusât de rendre le vilain à son maître, l'affaire était de la compétence de la cour du vicomte (6). Mais du moment que le prétendu vilain soutenait qu'il était libre, l'affaire allait à la Cour du roi; peu importait qu'en fait il eût la possession d'état d'un homme libre ou celle d'un vilain; en outre celui qui se prétendait libre était de suite mis en possession de la liberté, s'il avait été jusqu'alors traité comme vilain, à la condition de fournir caution d'accepter et de suivre le procès. Si au jour fixé pour la comparution devant la Cour du roi ou devant les juges voyageurs, le prétendu maître ne se présentait pas, son adversaire obtenait définitivement la saisine de la liberté,

(4) Voy. d'intéressants détails dans Houard, *Dict. de droit Normand,* v° *Patronage.*

(5) Coke sur Littleton, sect. 199, 121, 307. — Pour plus de détails, Blackstone, liv. II, chap. 3.

(6) Glanville, lib. V, cap. 1, § 2 et lib. XII, cap. 11.

mais les droits du demandeur étaient réservés ; seulement il était mis en demeure de les exercer dans un certain délai, probablement dans l'an et jour. Si les deux parties comparaissaient, la preuve se faisait par lettres d'affranchissement ou par les dépositions, comme témoins, de parents du prétendu vilain, mais on n'admettait jamais la preuve par le combat judiciaire (7). Les mêmes formalités étaient prescrites par le capitulaire de Charlemagne de 803 (8).

Les procès relatifs au douaire étaient aussi de la compétence de la Cour du roi ou des juges voyageurs. Il fallait distinguer selon que la femme réclamait tout ou partie de son douaire. Dans le premier cas, toutes les fois qu'au décès de son mari elle ne pouvait rien obtenir de son douaire, l'affaire était de la compétence exclusive de la Cour du roi *(placita de dotibus ubi mulieres ipsæ nil penitus perceperunt)*. Lorsqu'au contraire la veuve ne réclamait qu'une partie de son douaire, la juridiction compétente était la cour même du garant (9), c'est-à-dire de l'héritier; à cet effet, la veuve obtenait contre le tiers qui possédait une partie de son douaire un bref *de recto* dont Glanville nous donne le modèle. Les plaideurs n'étaient pas obligés de se soumettre à la sentence de la cour seigneuriale du garant : ils pouvaient s'adresser au vicomte et l'affaire arrivait même parfois à la Cour du roi si le vicomte la lui renvoyait, parce qu'il rencontrait des difficultés qu'il ne pouvait pas prendre sur lui de trancher. Lorsque ce renvoi était

(7) Glanville, lib. V, cap. 1, 3 et 4.

(8) Baluze, I, col. 395.

(9) C'est à partir de la conquête que ce mot garant fut employé en Angleterre : « Angliam autem ingressa est vox *warrantus* cum ipso Conquæstore » (Spelman, v° *Warantizo*).

prononcé sur la demande d'une seule des parties à l'insu ou contre le consentement de l'autre, il fallait alors assigner celle-ci devant la Cour du roi. Il va sans dire que cette formalité n'aurait pas été nécessaire si les deux parties avaient consenti à transporter le procès de la cour du comté à celle du roi. Toutefois, devant la cour du vicomte comme devant celle du roi, la femme ne devait pas se borner à mettre en cause le tiers qui détenait tout ou partie de son douaire : il fallait qu'elle appellât aussi l'héritier de son mari en sa qualité de garant ; c'était à lui qu'elle réclamait ce qui lui manquait de son douaire, sauf à l'héritier à se retourner ensuite contre l'usurpateur (10). Le procès s'agitait seulement entre la veuve et l'héritier si c'était celui-ci qui possédait tout ou partie du douaire (11). Si la femme avait obtenu plus qu'il ne lui revenait, c'était l'héritier qui devait agir contre elle en restitution et l'affaire était portée devant la cour du vicomte. Quant au *maritagium*, le demandeur avait le droit d'agir contre celui qui l'avait promis, soit devant la cour du seigneur, soit d'abord devant celle du vicomte et ensuite devant celle du roi, soit enfin directement devant une cour d'Eglise. Soutenait-on dans un procès relatif au douaire ou au *maritagium* qu'il n'y avait pas eu mariage, cet incident était de la compétence exclusive des juges d'Eglise, mais ceux-ci ne pouvaient être saisis de la question que par la Cour du roi.

Les questions de succession étaient aussi dévolues à la Cour du roi (12). C'est aussi devant elle que se por-

(10) Glanville, lib. VI, cap. 4 à 8 et 14 à 17.
(11) Glanville, lib. VI, cap. 1, § 3 et cap. 18.
(12) Glanville, lib. VII, cap. 3, § 9.

tait le procès lorsque le seigneur refusait de recevoir l'hommage ou le relief de celui qui se disait l'héritier de son vassal (13). C'était au contraire la cour du seigneur qui devenait compétente si l'action était intentée par un seigneur contre son vassal pour violation d'une des obligations dont celui-ci était tenu en vertu du lien féodal ; mais si le seigneur était dans l'impossibilité d'employer la contrainte pour faire venir son vassal devant lui, il pouvait s'adresser à la Cour du roi ou aux juges voyageurs qui obligeaient le vassal à venir devant la cour du vicomte.

Nous avons vu que la Cour du roi connaissait aussi des *debita laïcorum*, pourvu qu'elles eussent été contractées conformément à la loi commune.

Quant aux *purpresturæ*, elles étaient aussi portées devant cette cour si elles avaient été commises envers le roi ou envers un particulier ; mais celles d'un vassal envers son seigneur étaient de la compétence de la cour de ce seigneur.

En matière criminelle, on portait devant la Cour du roi toutes les affaires où le roi était directement intéressé. Ainsi cette cour ou les juges voyageurs qui la représentaient connaissaient des crimes de lèse-majesté (14), de la dissimulation des trésors découverts (15), de toutes les infractions qui constituaient une rupture de la paix du roi ou qui étaient punies de la peine de mort ou de la perte d'un membre. On appelait toutes ces affaires des *placita coronæ* ou félonies parce qu'il s'agissait de crimes dirigés contre la couronne et comme tels de la compétence de la Cour du roi. Les principaux crimes de ce

(13) Glanville, lib. IX, cap. V.
(14) Glanville, lib. I, cap. 2; lib. XIV, cap. 1.
(15) Glanville, lib. I, cap. 2; lib. XIV, cap. 2.

genre étaient l'homicide, l'incendie, le rapt, le viol, le faux. On assimilait à ceux qui s'étaient rendus coupables d'un de ces crimes toutes les personnes qui leur donnaient asile en connaissance de cause *(receptatio hominum tale facientium)* (16). Toutefois, par exception, le vol était de la compétence de la cour du vicomte où il était puni suivant la variété des coutumes (17).

On voit par cette énumération combien était déjà étendue la juridiction de la Cour du roi ; celle de l'Echiquier des ducs de Normandie l'était tout autant, ce qui prouve combien l'autorité souveraine était mieux assurée en Normandie et en Angleterre qu'en France.

§ 66. — DES JURIDICTIONS ROYALES INFÉRIEURES.

Il y avait, outre la Cour du roi et les juges voyageurs, des juridictions royales inférieures dans toute l'étendue du royaume. Nous avons vu que l'ancienne division du pays en comtés n'avait pas été modifiée par la conquête, mais les comtes devinrent les vassaux du roi (1) et on créa dans chaque comté un magistrat royal appelé vicomte (plus tard sheriff parce qu'il était pour ainsi dire l'intermédiaire entre le roi et le comte de la contrée). Ce vicomte était chargé des procédures prépa-

(16) *Assicæ Henrici II, factæ apud Clarendon*, n° 1, dans Wilkins, p. 330 (dans Phillips, *op. cit.*, II, p. 53, note 503 a).

(17) Glanville, lib. I, cap. 2; lib. XIV, cap. 8.

(1) On se rappelle toutefois qu'il fut fait une exception pour le comté de Chester. Celui-ci fut concédé à Hugo Lupus, le neveu du Conquérant avec la qualité de comte palatin. Le Conquérant concéda ce comté à son neveu avec la clause « hunc totum comitatum tenendum sibi et hæredibus suis ita libere ad gladium sicut ipse rex tenebat Angliam ad coronam. » En vertu de cette concession, ce comte avait les mêmes pouvoirs de justice civile et criminelle que le roi.

ratoires, notamment des citations relatives aux affaires de la compétence de la Cour du roi et, comme tel, il était un magistrat inférieur de cette cour ; mais c'étaient là ses fonctions les moins importantes. Dans chaque comté, le vicomte était la première autorité administrative et judiciaire. Nommé par les habitants du comté, il tenait les plaids pour les causes soumises à leur décision ; il présidait à tous les actes d'administration (2) ; il était chargé de l'exécution de tous les jugements criminels et civils et de tous les ordres de la justice ; il veillait à la perception des amendes dues au roi, notamment par les communautés, à raison du principe de la responsabilité collective. C'était lui qui commandait la levée en masse des hommes libres en état de porter les armes *(posse comitatus)*. Il était également chargé du recensement et de la révision périodique de la population inscrite dans les communautés rurales *(visus franciplegii, view of franc-pledge)*. Ce recensement existait peut-être déjà dès la conquête et il fonctionnait certainement sous Henri Ier.

Comme le vicomte était un simple bailli royal, toutes ces prérogatives étaient aussi partageables. Il existait, dès l'origine, à côté du sheriff, des employés forestiers et douaniers, des gouverneurs spéciaux des villes et de *guildes*, des prévôts pour les citadelles et les lieux fortifiés. Le pouvoir judiciaire aussi était fréquemment divisé en circonscriptions spéciales, comme on le verra bientôt. On accordait des exemptions (surtout et les plus larges pour les tribunaux et les matières ecclésiastiques), mais de telle façon cependant que, pour les exécutions et les contraintes, la main puissante et ferme du vicomte de-

(2) Plus tard ce sera lui qui obtiendra la présidence dans les élections aux Communes.

vait toujours intervenir. La cour du comté était en général compétente pour toutes les causes, sauf celles réservées à la Cour du roi ou aux juridictions seigneuriales. Toutefois les hauts barons ou vassaux immédiats du roi n'étaient jamais justiciables de cette juridiction ; ils ne relevaient que de la Cour du roi. Les francs tenanciers, que les indigènes appelaient *franklings* (joignant à l'adjectif français une terminaison saxonne), siégeaient comme juges à la cour du vicomte. « *Debent autem ad singulos menses, i. e. per annum duodecies, congregari hundreda*, comitatus bis, *si non sit opus amplius, et omnis homo rectum faciat alteri ad rectum terminum, et omnis causa finem habeat et submoneatur comitatus VII dies antea* (3). » On convoquait donc deux fois par an le tribunal du comté, mais s'il en était besoin, ce tribunal pouvait être réuni plus souvent. Ce devoir général de justice imposé aux vassaux venait à la fois du droit féodal et du droit saxon. Cependant on admit de bonne heure une représentation (4). Ceux qui manquaient de se rendre aux sessions payaient des amendes : *quod justitiam sine judicio dimiserint* (5).

Il semble que, dans certaines affaires d'une gravité particulière, le roi pouvait ordonner la réunion de plusieurs cours de comtés. La cour du vicomte avait aussi bien remplacé les anciennes cours de comté que celles des centuries. Aussi pour composer sa cour, le vicomte, suivant les circonstances, convoquait les hommes libres d'une centurie ou de plusieurs centuries (par exemple si

(3) *Leges Henrici primi*, cap. 51, § 2 (De summomitione hundretio).

(4) *Leges Henrici primi*, cap. 7, § 7.

(5) *Leges Henrici primi*, cap. 29, § 1. — On lit dans le même passage : Villani vero vel cotseti vel ferdingi vel qui sunt istius modi viles vel inopes personæ non sunt inter legum judices numerandi.

les plaideurs appartenaient à des *hundreda* différents) ou même de toutes les centuries du comté. Ainsi, lorsque les concessions qui avaient été perdues par Stigand furent restituées à son successeur Lanfranc, archevêque de Cantorbéry : « *rex præcepit totum comitatum absque mora considere, et homines comitatus omnes Francigenos et præcipue Anglos in antiquis legibus et consuetudinibus peritos in unum considere* (6). » La cour convoquée à cet effet et qui siégea à Pinenden en 1072 était composée d'un archevêque, de trois évêques, de l'*earl* du comté, du vicomte et enfin d'un certain nombre de chevaliers et de francs tenanciers. L'instruction dura trois jours pendant lesquels différentes possessions de terres qui jusqu'alors avaient été entre les mains d'Odo, évêque de Bayeux, frère du roi, furent attribuées à l'archevêque. Dans d'autres circonstances encore, on réunit plusieurs tribunaux, cours de comté et *hundreda*, même de comtés différents, comme cela résulte de brefs et d'autres pièces émanant de Guillaume et de son fils (7). Mais ce sont là des tenues exceptionnelles et, en général, le vicomte préside tantôt un *hundred*, tantôt tous les *hundreds* du comté. Dans le premier cas, il tient la cour de centurie, dans le second celle du comté. La fusion s'est donc faite seulement en ce sens que ces deux juridictions sont présidées par le même magistrat, mais la cour de centurie a encore une existence propre ; nous y reviendrons bientôt.

Il résulte bien nettement du traité de Glanville qu'on attachait à cette époque une grande importance à posséder des règles précises de compétence pour distinguer

(6) Hickes, *Dissert. epist.*, 31. — Cpr. Spelman, au mot *comitatus*.
(7) Dugdale. *Origines juridiciales*, 30.

les pouvoirs de la cour du comté de ceux de la Cour du roi. En matière civile, le vicomte était compétent en cas de *defectus recti* devant la cour seigneuriale pour connaître des procès entre le seigneur et son vassal, toutes les fois que le premier voulait exiger du second des redevances supérieures à celles qui étaient dues ou que pour ce motif le seigneur avait saisi son vassal. De même le sheriff était compétent pour statuer sur la question de liberté lorsqu'il s'agissait de personnes en possession de l'état de serf (8). De même encore, lorsqu'un seigneur ne pouvait pas arriver à obliger son vassal à lui payer le relief, il avait le droit de s'adresser à la Cour du roi ou au grand justicier qui chargeait le vicomte de la contrée de lui faire obtenir ce qui lui était dû ; si le vassal se laissait condamner par le vicomte, il tombait *in misericordiam vicecomitis* et devait à ce titre payer une amende qui variait suivant les coutumes locales (9). Nous avons vu que le vicomte était aussi compétent en matière de douaire, lorsque la veuve n'en réclamait qu'une partie. Enfin le vicomte pouvait encore connaître d'une foule d'affaires civiles, toutes les fois qu'un *writ* royal lui attribuait compétence. Mais le plus souvent, on pouvait appeler de la cour du vicomte à celle du roi, par exemple s'il y avait doute sur la nature de l'affaire (10). Au criminel le vicomte jugeait les vols et les autres délits secondaires qui étaient réprimés suivant la coutume de chaque comté. De plus, en cas de négligence du seigneur à réprimer, le vicomte connaissait des disputes, des querelles, des coups et blessures. L'auteur de

(8) Glanville, lib. V, cap. 1, § 1 et cap. 4, § 4.

(9) Glanville, lib. IX, cap. 1, § 8 et 9; cap. 8, § 3 et 4; cap. 9 et 10.

(10) Glanville, lib. I, cap. 21 ; lib. V, cap. 1 ; lib. IX, cap. 9 et 10 lib. XII, cap. 9.

la *Regiam majestatem* nous dit que tous ces délits doivent ête considérés comme des violations de la paix du vicomte (11). Toutes les fois qu'une somme était due pour cette violation, un tiers était attribué, non pas au vicomte lui-même, mais au comte et les deux autres tiers profitaient au roi (12). Il n'y avait pas d'ailleurs dans les cours de comté, ni à plus forte raison dans celles de centurie, de procédure fixe et uniforme, comme à la Cour du roi où, sous l'influence de clercs instruits, des formes régulières que nous rapporte Glanville s'étaient de bonne heure établies dans l'intérêt d'une bonne justice. Le franc tenancier saxon s'en tenait à la procédure de ses ancêtres, il réclamait une citation saxonne, la caution, des compurgateurs, le jugement de Dieu. Le Normand préférait le droit usité dans sa patrie, tel que nous le retrouvons dans les coutumiers de Normandie, avec ses formes subtiles et le combat judiciaire. L'unité de procédure n'aurait pu être créée que par des ordonnances royales. Mais une partie essentielle de la procédure, l'audition des témoins, fut réglementée déjà par le Conquérant (13).

Il y avait en France et en Normandie des juges royaux semblables aux vicomtes des rois d'Angleterre : c'étaient les baillis (14). Ces baillis tenaient des assises dans l'étendue de leurs ressorts. L'assise était composée d'un certain nombre d'hommes, pairs des parties ; le bailli la

(11) Liv. I, cap. III. — Glanville, lib. XIV, cap. 8.

(12) Charta Mathild. Imperatric., anno 1141 (*Fœdera*, I, p. 14. — Charta Henrici II (*Ibid.*, 41). — Ces textes sont reproduits par Phillips, *op. cit.*, II, p. 70, note 511, a.

(13) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 45 et 46 (Schmid, p. 348).

(14) Certains juges royaux portaient le nom de vicomtes en Normandie. Voy. Houard, *Dictionnaire de droit normand*, v° *vicomté*.

présidait et assurait l'exécution de la décision ; les ordonnances de saint Louis de 1254 et 1256 sont précises sur ce point et leurs dispositions ont été reproduites par les ordonnances postérieures (15). Mais les causes qui avaient amené dans le Parlement le remplacement des pairs par les gens de loi produisirent le même résultat dans les baillages. Sous l'influence du droit romain et du droit canonique, la procédure s'était compliquée ; il fallait connaître les lois civiles, la procédure canonique ; on complétait les coutumes par le droit romain qui formait définitivement la loi commune au sud de la Loire. Les seigneurs qui siégeaient sous la présidence du bailli prirent pour assesseurs des praticiens, des avocats et ceux-ci finirent de bonne heure par être les conseillers des baillages comme ils étaient déjà en majorité les conseillers du Parlement. En Angleterre, au contraire, le droit romain et le droit canonique ne parvinrent pas à triompher ; on préféra toujours les usages, c'est-à-dire la loi commune. Aussi la présence des gens de loi ne fut pas indispensable et c'est ce qui explique le développement du jury dans ce pays, alors que chez nous la justice tendait de plus en plus à être rendue par des fonctionnaires du roi (16).

Au-dessous du tribunal du comté étaient placés ceux

(15) Voy. les textes cités par Pardessus, *Organisation judiciaire*, p. 250.

(16) Il ne faudrait pas croire par ce qui précède que les usages ne jouaient aucun rôle en France ; les ordonnances de saint Louis recommandent au contraire d'en tenir compte et ceux-ci ont certainement exercé une grande influence sur le développement de nos coutumes. De même on ne doit pas exagérer l'influence de l'invasion des légistes et croire que les barons disparurent de suite complètement. Voy. à cet égard Boutaric, *La France sous Philippe le Bel*, liv. VIII, chap. 3 (p. 205).

des centuries, également présidés en droit par le vicomte. Mais ces tribunaux jugaient peu d'affaires : le plus souvent on s'adressait au tribunal du comté ou à la justice seigneuriale. Le vicomte, ne parvenant pas à remplir lui-même toutes ses charges, se faisait assister par des fonctionnaires. Le tribunal du comté jugeait même tant d'affaires civiles ou de répression, qu'il ne pouvait pas les épuiser, quoiqu'il se tînt tous les mois. Aussi imagina-t-on la *turnus vice comitis (sheriffs turn)*, la tournée du vicomte ; le magistrat visitait dans cette tournée au moins deux fois annuellement chaque centurie et y terminait en qualité de commissaire royal les petites affaires passibles d'amendes. A cette tournée venait toute la population mâle de la petite circonscription, ce qui fit donner à ce tribunal les noms de tribunal populaire, de *court leet*. Ainsi se forma une juridiction de police locale qui fut assez souvent concédée ensuite à titre de fief à des seigneurs fonciers et à des communes. Le jour où il n'y eut plus d'alleux, ce qui se produisit peu de temps après la conquête, les tribunaux des centuries se trouvèrent presque complètemeut absorbés. Pour les nombreuses affaires juridiques et financières, dans chaque centurie, le vicomte se fiait à ses sous-prévôts et baillis qui se permirent de bonne heure une foule d'oppressions : il leur abandonnait les convocations, l'exécution des contraintes et les prestations de service aux séances périodiques des tribunaux.

Sous les Saxons, les villes et les bourgs étaient organisés en véritables centuries ; quelques-uns jouissaient de priviléges spéciaux. A la conquête normande, les villes les plus importantes furent incorporées au domaine du roi ; les moindres furent attribuées avec leurs revenus à un grand feudataire, à titre de possession féodale.

Comme les rentes, les impositions du comté formaient une ferme générale *(firma)*; les cités, bourgs et villes royales *(cities, burghs, towns)* étaient traités comme des fermages spéciaux *(firma)*, et étaient incorporés au fermage du vicomté ou abandonnés d'après l'étendue de la fonction du trésorier à des fermiers spéciaux *(fermors)* ou encore à des prévôts urbains spéciaux *(custodes, provosts)*. S'il y avait des guildes commerciales et industrielles particulières, elles pouvaient également devenir la matière d'un sous-fermage (17). Au point de vue judiciaire, la plupart des villes devenaient le siége d'une *court leet*. D'autres furent encore mieux traitées et conservèrent le privilége des juridictions spéciales déjà établies à leur profit sous les Saxons. D'autres fois aussi les rois normands admirent que les bourgeois pourraient, suivant l'ancienne procédure, se défendre contre les accusations par un serment purgatoire *(se disrationare secundum consuetudinem civitatis)*, par exemple dans la charte de liberté pour Dulwich (1215) et dans celle de Londres. D'ailleurs, même là où il existait une juridiction spécialement organisée pour la ville, elle n'avait, le plus souvent, que la compétence d'une *court leet*.

Indépendamment de ces priviléges de juridiction, les bourgs jouissaient aussi d'autres avantages : les habitants avaient le droit de commercer librement et d'être exemptés des douanes ; les immeubles qui n'étaient pas soumis à la propriété privée et qui se trouvaient dans l'étendue du bourg appartenaient à la communauté ; les

(17) Cpr. sur l'histoire des bourgs anglais : Brady, *Historical treatise of cities and burghs or boroughs*, 1704, 1711, 1722, in-fol. 1777, 8. — Madox, *Firma Burgi*, 1726, in-fol. — Merewether and Stephen, *History of the boroughs and municipal corporations in the United Kingdom*, 1835, 3 vol. in-8°. — Gneist s'en est aussi beaucoup occupé dans ses ouvrages déjà cités.

citoyens payaient leur impôt au roi par l'intermédiaire du *mayor*. Ce maire était choisi par les bourgeois, mais avec confirmation de la couronne et il rendait ses comptes à l'Echiquier ; souvent les amendes prononcées par les tribunaux du bourg appartenaient aussi à la communauté ou au moins étaient affectées au paiement de ses redevances.

Le Conquérant respecta les anciens priviléges de la ville de Londres qui même ne tardèrent pas à s'étendre encore. Déjà, sous les Saxons, Londres conprenait le Middlessex et ses subdivisions correspondaient à des centuries. Sous le roi Jean, Londres obtiendra le droit de nommer son maire et sous Henri III on concédera encore à ses bourgeois le droit de nommer le sheriff du petit comté de Middlessex.

Les cinq ports (Douvres, Sandwich, Romney, Hastings et Hythe), en retour de la charge de fournir des vaisseaux à l'Etat, profitaient aussi de priviléges particuliers. Ils jouissaient d'une administration spéciale sous la direction d'un *lord warden* et de priviléges de juridiction assez semblables à ceux des comtes palatins.

§ 67. — DES COURS DES BARONS.

En France, l'établissement du régime féodal et surtout la révolution de 987 avaient substitué des justices féodales aux juridictions patrimoniales ; en Angleterre, la conquête normande transforma de la même manière les cours de justice des anciens thanes. Les cours des seigneurs prirent le nom normand de *curiæ baronum* (1). Chaque cour de baron était présidée par le seigneur et composée des

(1) *Leges Henrici primi*, cap. 9, 10 et 20.

vassaux et des tenanciers, pairs des plaideurs, que leur service féodal obligeait à assister leur seigneur dans l'administration de la justice. En Angleterre, comme en France, le seigneur pouvait faire « *semondre ses hommes de venir en court* » (2). « *Omni domino licet summonire hominem suum, ut sit ei ad rectum in curia sua; et si residens est ad remotius manerium ejusdem honoris, unde tenet, ibit ad placitum, si dominus summoneat eum. Si dominus ejus diversos feodos teneat, non cogitur per legem homo unius honoris in alium ire (ad) placitum, nisi de alterius causa sit, ad quem dominus suus summonuerit* » (3). Ce mot *semondre* se trouve dans tous nos anciens auteurs, historiens, annalistes, jurisconsultes et désigne le mandement par lequel le seigneur préside lui-même sa cour, surtout s'il s'agit d'affaires concernant ses francs tenanciers; mais il semble qu'en Angleterre comme en Allemagne, les vilains aient aussi eu le droit de s'adresser à la justice de leur seigneur. Celui-ci, comme le roi, mais sur un plus petit pied, avait un certain nombre de fonctionnaires chargés de le remplacer ou de prendre en main ses intérêts.

Le sénéchal était le premier officier du seigneur : il tenait ses plaids, lorsque le seigneur était empêché ; il connaissait, comme tel, des refus de services, du défaut de payement des rentes et autres redevances dues par les vassaux. Les baillis lui étaient subordonnés ; ils lui devaient compte de leurs fonctions qui consistaient à surveiller les travaux de culture et autres des vassaux, à

(2) Cpr. *Assises de Jérusalem*, chap. 239, et *Leges Henrici primi*, cap. 55.

(3) Du Cange, vº *submonere*. — Bouteiller, *Somme rurale*, liv I, chap. 3. — *Ancien Coutumier* de Normandie, chap. 61.

constater les détériorations ; ils faisaient aussi leurs rapports en la cour féodale sur les contraventions commises envers les droits du seigneur. Le prévôt *(reeve)* était chargé de recevoir les redevances féodales, de dénoncer aux baillis les fraudes aux droits du seigneur; il était pour les fiefs ce que le sergent était à l'égard des bénéfices. On le choisissait parmi les vassaux les plus intelligents ; il devait bien connaître la culture des terres et les coutumes de la seigneurie (4).

Les cours seigneuriales étaient compétentes pour certaines affaires civiles et criminelles. Et d'abord elles jugeaient les difficultés concernant les vilains qui appartenaient à la baronnie ; ceux-ci n'auraient même pas pu obtenir justice ailleurs. Mais les causes les plus fréquemment portées devant la cour des barons étaient celles où le seigneur se plaignait contre un de ses vassaux de ce qu'il avait manqué à l'une de ses obligations, par exemple au payement d'une redevance. Ce vassal était alors traduit devant ses pairs, autres vassaux du baron *(milites, vasalli, vavasours)* et qui jugeaient sous la présidence de ce dernier ou de son représentant. L'appel à la Cour du roi considérée comme cour féodale suprême n'était pas exceptionnel comme en France où il n'était admis que pour *défault de droit* ou *faux jugement*, mais de droit commun comme en Normandie : c'était une conséquence de ce que la royauté anglaise avait su, dès le début, assurer sa suprématie sur toute la féodalité du royaume (5).

Nous avons vu qu'en matière de *maritagium*, l'action pouvait être portée devant la cour du baron toutes les fois qu'elle était intentée contre celui qui avait promis le *maritagium* ou contre son héritier, à moins que le de-

(4) La Fleta, lib. II, cap. 66 et 69.
(5) Glanville, lib. VIII, cap. 11.

mandeur ne préférât s'adresser à la cour du vicomte.

Lorsqu'un vassal était appelé par son seigneur devant sa cour féodale et qu'il refusait de s'y rendre, il encourait la déchéance de son fief, car il manquait en effet, comme nous l'avons vu, à l'une des obligations qu'il avait contractées par l'acte d'inféodation.

Les cours féodales étaient également compétentes pour connaître de certains délits commis dans l'étendue de leur ressort, en particulier des vols, des coups et blessures, des rixes sanglantes (*infangenethef* ou *utfangenethef*, suivant que le vol avait été commis par une personne établie ou non dans le comté, *medletæ, verbera, plagæ)*. Toutefois dans ces cas l'affaire pouvait être portée à la Cour du roi si l'accusateur soutenait qu'il y avait eu rupture de la paix du roi (6). D'ailleurs en toute matière, au civil comme au criminel, la cour féodale pouvait renvoyer devant celle du roi, soit d'office, toutes les fois que l'affaire lui paraissait embarassante, soit sur la demande des deux parties (7). La cour féodale du seigneur, appelée au civil *curia domini* ou *curia baronis*, prenait au criminel le nom de *court leet,* en latin *leta.* Cette dernière expression, quoique d'origine saxonne, ne se rencontre cependant dans aucune loi saxonne, mais elle se trouve dans un bref du Conquérant et dans le *Domesday Book.* Le mot *leet* vient du saxon *leôd* qui signifie cour du peuple parce que tous les possesseurs de terres, à un titre quelconque, s'y réunissaient, tandis que les francs tenanciers étaient seuls convoqués à la cour du baron (8).

(6) Glanville, lib. I, cap. 2 et 4.

(7) Cpr. Phillips, *op. cit.,* II, p. 88.

(8) Spelman, *Gloss.*, v° *Leta.* — Du Cange, *hoc v°.* — Glanville, lib. XII, cap. 7. — On trouvera dans Houard un véritable traité sur les juridictions féodales, particulièrement en Normandie, dans son dictionnaire, au mot *fief,* chap. 4 (II, p. 434).

Ces juridictions seigneuriales restèrent toujours au bas de l'échelle judiciaire. Il n'y eut jamais en Angleterre de cours féodales semblables à celles des grands vassaux de la couronne de France. Le morcellement même des fiefs y apportait un obstacle insurmontable. La principale résidence du seigneur, le « *caput baroniæ* », pouvait bien devenir un lieu de réunion des vassaux pour des solennités, des investitures, etc., mais elle ne pouvait constituer une grande cour féodale puisque ces vassaux, tout en dépendant du même seigneur, étaient distribués dans des fiefs différents de ce seigneur. Chaque fief avait sa cour de justice propre. Ces cours de justice, assez semblables à celles des centuries, étaient soumises à la surveillance du roi et celui-ci l'exerçait d'une manière très active. Nous avons déjà dit qu'il y avait, en outre, toujours droit d'appel à la justice royale. De même le droit de saisie reconnu au seigneur féodal (*distress*) n'était, en réalité, qu'un droit de séquestre pour obliger au service; il n'entraînait pas droit de vendre le gage; si l'on voulait procéder à une véritable exécution forcée, il fallait s'adresser au sheriff. En outre, les affaires de la compétence de la cour seigneuriale étaient cependant dévolues à la juridiction royale lorsque la cour du seigneur refusait de rendre la justice et aussi toutes les fois que celle-ci ne pouvait pas se constituer ; ce dernier cas devait être bien fréquent à cause de la dispersion des arrière-vassaux. Nous verrons que plus tard les arrière-inféodations furent totalement interdites ; cette mesure enleva aux cours des barons leurs assesseurs les plus estimés et leurs audiences se trouvèrent suspendues toutes les fois qu'il ne resta pas au moins deux francs tenanciers. De même le statut de Marlebridge voulut qu'en cas de faux jugement, l'appel fut toujours

porté au roi, ce qui empêcha l'établissement de cours seigneuriales supérieures. Celui de Merton interdit aux seigneurs de posséder des prisons particulières. On voit que la royauté s'attacha sans cesse à laisser les cours seigneuriales dans un état de complet abaissement. De leur côté les seigneurs commirent la faute de n'introduire aucune réforme dans l'organisation et la procédure de leurs cours féodales, tandis que les rois s'attachaient sans relâche à perfectionner leur justice.

§ 68. — L'ÉGLISE ET SES JURIDICTIONS.

L'Eglise d'Angleterre avait eu, sous les Saxons, un caractère tout à fait national. En fait, elle relevait plus de l'autorité du roi et d'elle-même que de l'autorité du Saint-Siége. Les membres du clergé se rendaient aux assemblées de la nation, des comtés, des centuries, comme les laïques. Ils prenaient part à l'administration de la justice. L'évêque siégeait à côté de l'alderman et sous sa présidence ; si le procès intéressait directement l'Eglise, c'était lui qui dirigeait les débats assisté de l'alderman. Il y avait, en un mot, unité de juridiction : un seul et même tribunal jugeait les affaires de droit civil sous la présidence de l'alderman et les procès de droit canonique ou concernant l'Eglise sous celle de l'évêque. Dans les affaires criminelles, le clergé jouait aussi un rôle essentiel par la part qu'il prenait à la procédure des ordalies. Par cette intervention constante dans les affaires de la nation et aussi par son caractère, le clergé saxon avait acquis une grande autorité en Angleterre. Cette autorité lui avait permis de se rendre à peu près indépendant de la papauté et parfois même de consacrer des usages contraires aux prescriptions de l'Eglise.

La papauté comprit qu'il fallait profiter de l'avénement de Guillaume pour réformer l'Eglise d'Angleterre et la placer sous sa dépendance directe. A cet effet, en l'an 1070, l'évêque de Sion, Ermenfried, fut envoyé auprès de Guillaume en qualité de légat du pape ; il était assisté de deux cardinaux. A la suite d'un concile que ces prélats tinrent à Winchester, un certain nombre d'évêques et d'abbés furent privés de leurs dignités, sous prétexte qu'ils n'observaient pas les canons de l'Eglise (1) ; un second concile tenu un peu plus tard par Ermenfried à Windsor prit des mesures analogues. Un complément d'instruction fut prescrit par le pape et dirigé contre l'évêque Alrich de Chichester, célèbre par la connaissance qu'il avait de la science du droit (2), et, dans la suite, l'histoire le montre occupant encore son siége épiscopal (3). Le clergé saxon comprit qu'il ne pouvait résister à la papauté et aux Normands : un seul évêque protesta, Aegelwin, évêque de Durham, qui lança l'excommunication contre les *Ecclesiæ invasores* (4). De tout le clergé saxon, on ne maintint que Wulstan, évêque de Worcester et Ingulf, abbé de Croyland. L'un était l'ami personnel d'Ermenfried le légat du pape et, sûr de cet appui, il se permit même dans la suite de réclamer au roi des terres de son évêché (5); l'autre était lié directement avec le Conquérant dont il avait été le secrétaire intime dès avant

(1) *Florentius Wigorniensis*, anno 1070.

(2) Epist. Alex. II. Pap., in *Fœdera*, t. I, p. 1.

(3) Placit. apud Pinendenam, dans Wilkins, *Leges Anglo Saxonicæ*, p. 294. — Ægelricus episcopus de Cicestria, vir antiquissimus et legum terræ sapientissimus, qui ex præcepto Regis advectus fuit ad ipsas antiquas legum consuetudines discutiendas et edocendas in una quadriga (Orderic Vital, IV, p. 519).

(4) Mathieu Paris, anno 1070.

(5) Will. Malmesbury, III, fol. 66 a.

1066 (6). L'archevêque d'York Aldred étant mort, son siége fut donné à Thomas de Bayeux. Un peu plus tard, Lanfranc, abbé de Saint-Etienne de Caen, fut appelé par Guillaume à l'archevêché de Cantorbéry. Lombard d'origine, il était aussi célèbre par sa science que connu pour son respect envers l'autorité du Saint-Siége (7). Thomas, archevêque d'York, voulut contester à Lanfranc le droit d'être primat d'Angleterre, mais l'autorité de son adversaire ne tarda pas à lui imposer silence (8). En réalité Lanfranc était le représentant de l'autorité du pape; il avait reçu la double mission d'assurer la suprématie du Saint-Siége et de soutenir les droits du Conquérant. Aussi fit-il cause commune avec la royauté pour servir le Saint-Siége: « *dum regnum et sacerdotium in nostrum detrimentum mutuos commutarent amplexus* (9). » Lanfranc réorganisa les monastères et les ramena à la règle de Saint-Benoît à laquelle ils étaient, pour la plupart, soumis auparavant, mais qu'ils n'observaient plus (10). Dans un concile tenu à l'église Saint-Paul de Londres, il fit réduire

(6) Ingulphus, *Historiarum liber unus*, fol. 514.

(7) Will. Malmesbury, III, fol. 61 a. — Le pape Alexandre avait été l'élève de Lanfranc; aussi écrivit-il, en parlant de lui, à Guillaume le Conquérant : « Fratris nostri Lanfranci Cantuariæ archiepiscopi monitis et conciliis gloriam vestram hortamur adquiescere, quem carissimum membrum et unum ex primis Romanæ ecclesiæ filiis, lateri nostro assidue non adjunctum esse dolemus, sed ex fructu, quem ecclesiæ in regno vestro tribuit, consolationem ejus absentiæ sumimus. »

(8) *Abrev. Chron.*, anno 1072. — *Act. Pontif. Ebor.*, p. 1706, cités par Phillips, *op. cit.*, I, p. 102.

(9) Gervasius Cantuar., *Imag. de discordiis inter menac. dorobor et archiep. Baldewinum*, apud *Hist. Angliæ. Script.* II, col. 1338, ed. Selden.

(10) Mathieu Westminster, anno 1071.

le nombre des évêchés (11). Le même concile régla la préséance des prélats dans les synodes. La présidence était donnée à l'archevêque de Cantorbéry ; à sa droite siégeait l'archevêque d'York et à sa gauche l'évêque de Winchester. Venait ensuite l'évêque de Londres et quant aux autres prélats, ils devaient prendre place d'après la date de leur ordination (12).

Tous ces prélats étaient d'origine normande, comme les abbés des monastères ; on avait enlevé les évêchés et les abbayes aux Saxons pour les donner à des Normands et à des Italiens chargés de faire cause commune avec la royauté nouvelle afin d'assurer la suprématie de Rome. Les choix ne furent pas toujours heureux et, si l'on en croit les chroniques du temps, le nouveau clergé ne valait pas celui qu'il remplaça. Un certain René, moine de Fécamp, obtint l'évêché de Lincoln pour avoir amené au rendez-vous des troupes normandes un vaisseau et vingt hommes d'armes (13). Plus d'une fois les abbés normands se firent remarquer par leur tyrannie dans les monastères. Un certain Turauld traitait ses moines en soldats ; il avait pour coutume de crier : *à moi mes hommes d'armes !* toutes les fois que ses religieux lui résistaient sur un point de discipline ecclésiastique. On fut obligé de l'envoyer dans un couvent voisin des Saxons révoltés, *quia magis se agit militem quam abba-*

(11) Ainsi, on réunit l'évêché de Chelsea à celui de Chichester, l'évêché de Cornwall à celui d'Exeter, l'évêché de Sherborn à celui de Salisbury, l'évêché de Dorchester à celui de Lincoln et l'évêché de Lichfield à celui de Chester.

(12) Bromton, p. 975. — Will. Malmesbury, III, fol. 66 a.

(13) Will. Malmesbury, *De gestis pontif. Angl.*, lib. IV, apud *Rerum anglicarum. scriptores*, p. 290, ed. Savile. — Eadmerus, *Historiæ novorum*, p. 7, ed. Selden.

tem (14). Robert de Limoges, évêque de Lichfield, interdit aux clercs saxons l'usage des aliments nourrissants et des livres instructifs, de crainte que la bonne nourriture et la science ne leur donnassent trop de force et de hardiesse contre leur évêque : « *Monachos loci illius agresti victu cibavit et non nisi triviali litteratura permisit informari, ne deliciæ aut litteræ redderent monachos contra episcopum elatos* (15).

Le clergé qui, tout en faisant ses affaires, rendait de si grands services à la royauté, demanda des récompenses et son indépendance : Guillaume ne put les refuser. Les biens qui avaient été confisqués sur les monastères leur furent restitués (16) et même de nouvelles concessions furent faites aux convents et aux églises, mais ceux-ci, comme les laïques, furent soumis au régime féodal et tenus notamment du service militaire pour les fiefs qu'ils possédaient (17). Le pape Alexandre II demanda au Conquérant de rétablir l'usage du denier de Saint-Pierre qui était tombé en désuétude ; un peu plus tard, le pape Grégoire VII envoya, dans le même but, un prélat en Angleterre. On a soutenu que le pape Alexandre II avait fait remettre à Guillaume, au moment de son départ pour la conquête, une bannière en signe de vassalité et que Guillaume l'avait acceptée à ce titre (18), mais il est bien plus probable qu'il s'en est servi dans le seul but de prouver aux Saxons que la papauté appuyait sa

(14) Will. Malmesbury, *De gestis pontif. Angl.*, lib. V, apud *Rer. angl. script.*, II, p. 372.

(15) Henrici Knyghton, *Chronicon de eventibus Angliæ*, lib. II, apud *Hist. Angl. Script.*, II. col. 2352, ed. Selden.

(16) Charta Regis, Willielmi I, dans Rymer, *Fœdera*, t. I, p. 3.

(17) Mathieu Paris, anno 1070.

(18) Guillelmus Pictavensis, p. 196 et 197. — Orderic Vital, III, p. 493.

cause. Ce qui est certain, c'est que le pape Grégoire VII demanda au Conquérant le serment de foi et hommage et que ce prince le refusa avec énergie (19); mais il se soumit à payer le denier de Saint-Pierre.

Quoique protecteur de l'Eglise, Guillaume sut faire respecter l'autorité et l'indépendance de l'Etat. Il décida qu'on ne pourrait pas reconnaître un pape en Angleterre sans l'assentiment du roi; toutes les lettres et bulles du Saint-Siége devaient passer sous les yeux du roi et ne pouvaient être ouvertes que par lui. Les décisions des conciles et des évêques d'Angleterre furent soumises à l'approbation du roi pour pouvoir être exécutées; il fut interdit aux évêques de prononcer contre les barons coupables de méfaits, l'excommunication ou toute autre peine sans la permission du roi (20).

De toutes les décisions de Guillaume le Conquérant, la plus importante dans l'administration de la justice et pour l'organisation de l'Eglise, est celle qui consacra la séparation des juridictions de l'Eglise de celles de l'Etat. C'est par un bref intitulé *pro decano et capitulo ecclesiæ beatæ Mariæ* de Lincoln que cette innovation fut consacrée (21). A cette époque, dans toutes les parties de l'Europe, l'Eglise tendait non seulement à s'affranchir du pouvoir séculier, mais encore à assurer sa suprématie, et c'est pour s'attirer les clercs, qui étaient presque tous normands, pour obtenir l'appui de l'Eglise, que le Con-

(19) Lettre de Guillaume au saint Père, dans Selden, dans ses notes sur Eadmer. On lit notamment le passage suivant : Fidelitatem facere nolui, nec volo; quia nec ego promisi nec Antecessores meos, Antecessoribus tuis id fecisse comperis.

(20) Eadmerus, *Historiæ novorum*, I, p. 6. — Wilkins, *Leges Anglo-Saxonicæ*, p. 290.

(21) On trouvera le texte de ce bref dans Wilkins, *Leges Anglo-Saxonicæ*, p. 292, et dans Phillips, *op. cit.*, I, p. 106, note 213.

quérant consacra cette mesure. La maxime canonique : *Sacerdotes a regibus honorandi sunt, non judicandi* (22) avait été invoquée par les clercs dès les premiers temps où l'Eglise devait définitivement triompher du paganisme. Le canon qui rappelle cette maxime s'appuie sur un fait fabuleux qui se serait accompli sous le règne de Constantin : des pétitions ayant été adressées à l'empereur pour le supplier d'interposer son autorité contre certains évêques accusés d'oppression et d'injustice, il fit, dit le canon, brûler les pétitions en présence de ceux qui les avaient rédigées et les congédia en leur disant : *Ite et inter vos causas vestras discutite quia dignum non est ut nos judicemus deos.* Sous les Anglo-Saxons, le clergé national n'avait pas réclamé cette séparation de l'Eglise et de l'Etat et, en accordant aux moines normands et italiens le privilége qu'ils réclamaient, Guillaume se proposait d'obtenir peut-être encore autre chose que la faveur du clergé : il espérait aussi diminuer l'autorité des lois d'Edouard, c'est-à-dire des anciennes coutumes saxonnes. Les tribunaux ecclésiastiques allaient en effet appliquer la loi canonique et les juridictions laïques dont les clercs étaient désormais exclus, composées entièrement de seigneurs normands, ne manqueraient pas dans le doute de préférer les coutumes normandes aux saxonnes.

Depuis Guillaume le Conquérant juqu'au règne actuel, les juridictions ecclésiastiques ont occupé une grande place dans la justice anglaise. Henri Ier, voulant rétablir les lois d'Edouard le Confesseur, essaya de revenir sur cette séparation des tribunaux laïques et des tribunaux ecclésiastiques ; mais les évêques réunis au synode de

(22) Decret., pars II, causa 11, qu. 1, c. 41.

Westminster dans la troisième année de son règne, déclarèrent qu'ils refuseraient d'assister au jugement des causes civiles, « *ne episcopi sæcularium placitorum officium suscepissent* » et le roi Etienne fut forcé de confirmer l'état de choses établi par Guillaume. C'est seulement de nos jours que les tribunaux ecclésiastiques ont subi de graves atteintes et ont été réduits dans leurs priviléges, d'abord par l'acte qui a créé la cour des divorces et des causes matrimoniales, ensuite et surtout par l'acte du 5 août 1873 qui a établi une haute cour unique pour l'Angleterre.

Le bref de Guillaume le Conquérant dispense les clercs de siéger dans les cours laïques ; il attribue à l'Eglise la connaissance de toutes les affaires qui la concernent et ordonne à quiconque sera appelé devant les juridictions ecclésiastiques, d'y comparaître pour y être jugé suivant les canons de l'Eglise ; celui qui ne se présente pas est assigné une seconde fois, puis une troisième fois et, s'il continue à faire défaut, il est excommunié. Il est fait défense aux magistrats de l'ordre civil de s'immiscer dans les contestations de la compétence de l'Eglise, mais ils doivent, s'ils en sont requis, prêter main-forte pour l'exécution des sentences des juridictions d'Eglise.

Ces mesures prises par Guillaume le Conquérant n'établirent pas en Angleterre la paix entre l'Eglise et l'autorité royale. Dès le règne de Guillaume II, les difficultés commencèrent. Ce prince, avare et peu scrupuleux, chercha à tirer profit de l'Eglise ; ainsi il laissa pendant près de quatre ans le siége de Cantorbéry vacant pour profiter de ses revenus. Enfin, en l'an 1093, il se décida à appeler à ce siége Anselme de l'abbaye du Bec, mais il ne put s'entendre avec le nouvel archevêque auquel il réclamait une forte somme d'argent avant de lui remettre le

pallium. Il finit par donner l'investiture au nouveau prélat, ne trouvant pas d'acquéreur à plus haut prix ; mais Anselme ne tarda pas à être obligé, comme ennemi personnel du roi, à quitter l'Angleterre. Ce que Guillaume II avait fait pour le siége de Cantorbéry, il le répéta pour un grand nombre d'évêchés vacants : il laissait les charges sans titulaires pour profiter de leurs revenus jusqu'à ce qu'il eût trouvé un acquéreur à haut prix (23).

Henri Ier s'attacha à contenter la nation en revenant aux anciens usages et à flatter le clergé par de fréquentes concessions ; il eut cependant, lui aussi, des difficultés avec l'Eglise et avec la papauté lorsqu'il voulut se soustraire à l'influence et à la suprématie toujours croissantes de la cour de Rome. Nous avons déjà dit que, pour revenir au régime saxon, Henri Ier réunit de nouveau les juridictions laïques et celles d'Eglise ; mais ce retour à l'ancien état de choses fut de courte durée, comme toutes les autres décisions de même nature qui furent prises par ce prince. Henri Ier s'occupa beaucoup des questions ecclésiastiques et ce n'est pas sans raison que ses contemporains lui ont donné le nom de *Beauclerc*.

Au moment où Henri Ier monta sur le trône, l'archevêque Anselme se trouvait à Rome. Ce prélat pensa qu'il fallait tenter d'occuper de nouveau son siége épiscopal, mais il se heurta à des difficultés avec Henri Ier en refusant de lui prêter l'hommage comme auparavant (24). On sait que les investitures devinrent au onzième siècle l'occasion d'une lutte acharnée entre les papes et les empereurs : les premiers s'opposaient à ce que les se-

(23) Pour plus de détails sur ce point, voy. Phillips, II, *op. cit.*, p. 108 et suiv.

(24) Eadmerus, *Historiæ novorum*, III, p. 56.

conds donnassent l'investiture par le baiser et l'anneau. Cette querelle n'eut jamais en France ni en Angleterre la même importance qu'en Allemagne et en Italie. Elle fut cependant la cause des difficultés qui s'élevèrent dès le début du règne de Henri Ier entre ce prince et l'archevêque Anselme. Pour se soumettre aux décisions de Grégoire VII, Anselme refusa l'investiture que lui offrait Henri Ier dans la forme où l'avaient reçue jusqu'ici les évêques et qui était désormais considérée comme attentatoire à l'indépendance de l'Eglise. La querelle dura plusieurs années entre le prince et le prélat. Celui-ci crut intimider le roi en quittant l'Angleterre pour se rendre à Rome, mais lorsqu'il voulut ensuite revenir, Henri Ier lui interdit l'entrée du royaume (25). C'est seulement en l'an 1105 que l'accord s'établit à la suite d'une entrevue à l'abbaye du Bec en Normandie, entre le pape, le roi et le prélat. La dispute s'était terminée entre le pape et l'empereur par un compromis : il avait été convenu que les formes de l'investiture seraient modifiées, que les prélats seraient investis de leur temporel par le sceptre au lieu de l'être par l'anneau et le baiser du roi. Les rois d'Angleterre et de France imitèrent l'exemple de l'empereur. Henri Ier en particulier fit tenir un concile à Londres en 1107, auquel assistaient Anselme, les évêques et les principaux abbés du royaume et où les anciennes formes de l'investiture furent abrogées (26). Cet acte ne termina pas les querelles entre Henri Ier et l'Eglise. On lui reprocha d'avoir violé la promesse faite à son avénement et renouvelée à l'abbaye de ne jamais

(25) *Litt. Henr. Ier ad Pasch.* (*Fœdera,* Tom. I, p. 8).

(26) Eadmerus, cap. 1. — Spelman, *Codex legum veterum regni Angliæ,* apud Wilkins, p. 301.

vendre les évêchés, ni de prolonger leur vacance outre mesure. Henri Ier souleva aussi des difficultés aux légats que le pape envoya auprès de lui et il refusa même parfois de les recevoir : il les considérait comme des surveillants incommodes et comme des représentants de la suprématie du Saint-Siége.

Les conciles tenus en Angleterre sous le règne de ce prince eurent surtout pour objet le célibat des clercs, la simonie et le droit de juridiction de l'archevêque d'York sur les diocèses d'Ecosse.

C'est surtout sous le règne suivant que la lutte entre l'Eglise et l'Etat prit un caractère tout à fait aigu et devint acharnée entre Henri II et Thomas Becket (27). Ce n'est pas ici le lieu de rappeler les détails de cette lutte. Thomas Becket fut un martyr par sa mort, mais un martyr de la cause du privilége. Archidiacre de Cantorbéry, il s'était lié d'amitié avec le roi Henri II qui lui avait conféré la dignité de chancelier. A la mort de Théobald, archevêque de Cantorbéry, Henri II lui offrit ce siége, espérant que Thomas Becket lui servirait d'appui contre les prétentions de la Papauté. La vie antérieure du nouveau prélat, jusqu'alors adonné au plaisir et à la dépense, avait pu induire Henri II en erreur. Mais, à peine archevêque, Becket changea complètement de vie et se fit l'ardent défenseur des priviléges de l'Eglise. Il indisposa de suite Henri II, d'abord en renonçant à la dignité de chancelier, ensuite en réclamant des terres qu'il prétendait avoir été distraites de son siége archiépiscopal. Une autre circonstance fit bientôt éclater l'inimitié entre le roi et son archevêque. Henri II se plaignait de ce qu'un clerc, coupable de crime, n'avait pas été

(27) Voir *History of Henry II*, par Lyttleton.

suffisamment réprimé par la justice d'Eglise devant laquelle il avait été traduit par Théobald. Les chroniqueurs de l'époque sont d'accord pour nous apprendre qu'à cette époque, les clercs normands ou saxons d'origine avaient singulièrement abusé des priviléges de juridiction qui leur étaient concédés : ils étalaient les mœurs les plus désordonnées, commettaient toutes sortes de crimes. Leurs méfaits s'étaient multipliés d'une manière tellement effrayante, que, dans les premières années de Henri II, on comptait près de cent homicides commis par des prêtres encore vivants. Ce prince avait donc raison lorsqu'il cherchait à réprimer les abus. Il est juste d'ajouter qu'un grand nombre de personnes s'attribuaient la qualité de clerc pour profiter des priviléges de l'Eglise sans avoir cette qualité ou sans la porter sérieusement. Il suffisait d'avoir reçu la tonsure (*janua ad ordines*) pour être soustrait à la justice ordinaire et devenir justiciable des juridictions d'Eglise. Henri II demanda que les clercs coupables des crimes les plus graves, une fois dégradés de leurs dignités par la justice d'Eglise, pussent être traduits devant les juridictions ordinaires pour être punis suivant la loi commune (28). Thomas Becket s'y refusa en rappelant que Henri II avait promis de respecter les anciens usages du royaume. Mais quels étaient ces anciens usages ? Etaient-ce les lois qui avaient séparé les juridictions ou étaient-ce celles de Henri I[er] qui avaient rétabli l'ancien état de choses ? Dans un concile convoqué par le roi, celui-ci invoqua cette dernière interprétation. Becket, au nom des évêques, déclara qu'il était prêt à se soumettre aux lois invoquées par le roi : « *salvo in omnibus ordine suo et honore Dei et sanctæ Ec-*

(28) Rogerus Hovedenus, fol. 282.

clesiæ » (29). Un peu plus tard, la querelle s'envenima encore par la fameuse constitution de Clarendon (30). Cette constitution abroge une partie des lois de Guillaume Ier, elle remet en vigueur celles de Guillaume II et de Henri Ier sur les abbayes et évêchés vacants, elle reproduit la loi de Guillaume Ier, relative à l'excommunication des vassaux directs du roi ; défense est faite aux hauts dignitaires de l'Eglise de quitter le pays sans la permission du roi. Elle veut que les appels soient portés de l'archidiacre à l'évêque, de l'évêque à l'archevêque et que, si la cour de l'archevêque a mal jugé, on en réfère au roi qui renverra l'affaire devant la cour archiépiscopale sans qu'elle puisse aller plus loin. En réalité, cette constitution avait pour objet de ramener l'Eglise à l'état où elle était avant la conquête et d'arrêter les empiétements incessants de la Cour de Rome. C'était pour isoler les prélats du Saint-Siége que la constitution de Clarendon leur interdisait de quitter le royaume sans l'autorisation du roi. Lorsqu'un clerc obtenait la permission de sortir d'Angleterre, il devait donner des garanties assurant son retour. Cette disposition était d'ailleurs conforme au droit des Saxons. Il faut en dire autant de celle qui supprima les appels à la Cour de Rome devenus très-fréquents depuis le règne de Henri Ier, qui les avait permis. Le chapitre douze de l'ordonnance de Clarendon rappelle le droit du roi sur le temporel des bénéfices vacants. Lorsqu'un siège était vacant, archevêché, évêché, abbaye

(29) Rogerus Hovedenus, fol. 282.

(30) On en trouvera le texte dans Wilkins, *Leges Anglo-Saxonicæ*, p. 321, et dans Phillips, *op. cit.*, I, p. 162, note 300. Lyttleton a aussi publié le texte de l'ordonnance de Clarendon dans son *Histoire de Henri II*. Reeves (I, p. 77) prétend même que ce texte est plus correct que celui de Wilkins.

ou prieuré, le roi devait convoquer les clercs qui en relevaient, dans sa chapelle ; ces clercs avaient le droit d'élection, mais à la condition de choisir un candidat présenté par le roi et avec réserve du droit pour le roi de ne pas ratifier leur choix. Le nouveau prélat devait avant sa consécration rendre foi et hommage au roi « *comme étant son homme lige pour sa vie, pour ses membres et pour ses possessions temporelles.* » L'ordonnance de Clarendon délimite aussi sur certains points, d'une manière précise, les pouvoirs temporel et spirituel. D'après le troisième article de l'ordonnance, les clercs sont justiciables, comme on l'a déjà dit, des tribunaux du roi toutes les fois qu'ils commettent des délits. Cette disposition n'était que l'imitation d'une loi de Canut d'après laquelle tout clerc coupable de meurtre était d'abord déchu de ses fonctions et ensuite puni comme un simple laïque. Elle fut cependant une des principales causes de la querelle entre Thomas Becket et Henri II : « *Eodem anno, gravis discordia orta est... Rex enim volebat presbyteros, diaconos, subdiaconos, et alios Ecclesiæ rectores, si comprehensi fuissent in latrocinio, vel murdro, vel felonia vel iniqua combustione vel in his similibus, ducere ad secularia examina et punire sicut et laïcum* (31). » Cette disposition de l'ordonnance ne fut pas longtemps observée et les clercs obtinrent un privilége (*privilegium clericale, benefit of clergy*). La constitution de Clarendon attribua aussi à la Cour du roi les procès concernant le patronat, ceux relatifs aux redevances, lorsqu'il s'agissait de savoir *utrum tenementum sit pertinens ad eleemosynam sive ad feudum laïcum, coram ipsa justicia regis.* Si l'on ajoute

(31) Rogerus Hovedenus, dans les *Scriptores rerum Britannicarum*, I, p. 219. — Cpr. Labbe, X, 1200.

aux règles précédentes qu'il est interdit aux églises de disposer à perpétuité de leurs fiefs sans le consentement du seigneur, que les vilains ne doivent pas entrer dans les ordres sans la permission de leur maître, que les laïques doivent être accusés par des *legali homines* devant l'évêque pour pouvoir être traduits devant les juridictions d'Eglise, on connaîtra les principales dispositions de l'ordonnance de Clarendon. Mais des seize chapitres contenus dans cette ordonnance, dix furent condamnés par le pape (32). L'ordonnance n'en fut pas moins confirmée dans une assemblée tenue à Northampton en 1176 et fut observée dans toutes ses dispositions, sauf celle qui permettait de traduire en cas de crime les clercs devant les tribunaux temporels. Henri II se décida à renoncer à cette dernière disposition pour ne pas encourir les foudres de l'excommunication. Pour l'Angleterre, le roi Henri II promit, en 1176, lors de la légation de Pierre Léon, de ne plus traduire les clercs devant le juge séculier, sauf pour les causes concernant les fiefs laïques et les délits forestiers (*nisi pro foresta et laïco feudo*). Quant à la Normandie, la querelle finit par une sorte de concordat entre les puissances : il fut convenu que les clercs ne seraient pas arrêtés par la justice séculière, si ce n'est pour homicide, brigandage et autres crimes énormes ; encore dans ces derniers cas devaient-ils être remis sans délai à la cour ecclésiastique (33).

Au milieu de tous ces troubles, les justices d'église s'organisaient régulièrement et prenaient d'importants développements. Il y avait d'ailleurs des points sur les-

(32) Ce sont les chap. 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 12, 13 et 15.

(33) Mathieu Paris, *Chronicon*, dans les *Scriptores rerum Britannicarum*, t. II, p. 368 et 498. — Pour plus de détails sur la Normandie, Fournier, *Les officialités au moyen âge*, p. 65.

quels on était en général d'accord. Ainsi, depuis longtemps déjà, le roi d'Angleterre était considéré comme le patron et le protecteur le plus élevé *(advocatus)* de toutes les églises du royaume (34). Ses fonctionnaires étaient chargés d'assurer le recouvrement de toutes les redevances dues à un titre quelconque à l'Eglise, notamment les dîmes, le denier de Saint-Pierre (35).

Les tribunaux ecclésiastiques de cette époque étaient la cour de l'archidiacre, celle de l'évêque et celle de l'archevêque : la première était une juridiction inférieure et la dernière occupait le rang le plus élevé. Il y avait ainsi trois degrés de juridiction, sauf pour certaines affaires dont la cour de l'archidiacre connaissait avec appel direct à l'archevêque. Il est probable que les consistoires épiscopaux *(concilhouse)* dans lesquels les évêques et leurs conseillers jugeaient les causes ecclésiastiques furent constitués immédiatement après la séparation des juridictions temporelle et spirituelle.

On appelait *consistorium*, nom emprunté à l'antiquité, le lieu où l'évêque tenait ses plaids. Dès avant le treizième siècle ce mot se rencontre très-fréquemment en Angleterre, assez rarement en France (36).

De même, la cour de l'archidiacre fut de suite aussi organisée. A l'origine les archidiacres n'exerçaient qu'une juridiction déléguée, mais bientôt ils eurent un

(34) *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 17.

(35) Aussi appelé *dener* de Seint Père (*Leges Guillelmi Conquestoris*, par exemple, cap. 17, Schmid, p. 332). A cette époque, on traduit indifféremment Petrus par Pierre ou Père.

(36) Const. Will. de Bleys (1229). Mansi, XXIII, 182. — C. Oxon., c. 32 (1232), Labbe XI, 281. — Syn. Cantuar., c. 5 (1295), Labbe, XI, 1408. — C. Londin., c. 8 (1342), Labbe, XI, 1882.

pouvoir propre. Les évêques, obligés de siéger à la Cour du roi à raison de leurs investitures féodales, furent contraints par la force même des choses, non seulement de transporter une partie de leurs fonctions à leurs archidiacres, mais encore de choisir des mandataires pour exercer le pouvoir judiciaire qu'ils avaient conservé.

Au treizième siècle, en Angleterre comme en France, l'évêque exerce deux juridictions bien distinctes : il rend la justice, tantôt comme prélat, tantôt comme baron (37). L'évêque est représenté dans sa cour féodale par le vidame ou l'avoué de son église, ou bien encore, s'il s'est débarrassé de cet onéreux protecteur, par ses baillis et prévôts. Quant à la juridiction spirituelle, l'évêque ne l'exerce pas davantage lui-même : il est représenté par un mandataire spécial appelé official. Déjà au douzième siècle, il existe parfois, mais assez rarement, un vicaire à côté de l'évêque. En 1098, l'archevêque de Milan, se rendant en Terre-Sainte, se fit remplacer par l'évêque de Savoie qu'il choisit pour son vicaire (38). A la fin du douzième siècle, l'abbé de Lobbes était vicaire de l'évêque de Liége (39). Saint Thomas de Cantorbéry avait pour vicaire l'évêque de Rochester (40). Certains archidiacres prirent aussi à la même époque des représentants analogues. Sous le pontificat de Saint Thomas, l'archidiacre de Cantorbéry avait un vicaire (41). Mais de la part des archidiacres

(37) Beaumanoir, XI, 12.

(38) Muratori, *Rerum Ital. scriptores*, V. 474.

(39) Vita Alberti, episcopi Leodiensis, dans Duchesne, *Cardinaux français*, II, p. 154.

(40) Giles, *Epistolæ sancti Thomæ*, II, 33.

(41) *Epist. sancti Thomæ ad clerum et populum Cicestresem*, Giles, III, p. 267 et 269.

c'était là des faits isolés. Au contraire, les évêques prirent l'habitude de se faire représenter dès la seconde moitié du douzième siècle et cet usage devint tout à fait général au treizième. Le concile de Westminster, en 1173, fait mention des officiaux comme de personnages chargés de remplacer au besoin les évêques (42). Glanville, les décrets du concile de Rouen en 1190, les actes du concile d'York en 1195 et les lettres de Pierre de Blois nous montrent aussi combien l'institution nouvelle des officiaux avait dû se généraliser rapidement (43). Les officiaux ne se bornaient pas à tenir leur cour au siége de leur juridiction ; comme les baillis de cette époque, ils parcouraient leur district pour y tenir des assises (*sessiones*, *capitula*, *consistoria*). En Angleterre, ces sessions avaient lieu de trois en trois semaines ou de quatre en quatre semaines. Il fut défendu de les tenir dans les lieux où il aurait été trop difficile ou trop onéreux pour ceux qui devaient la *procuratio* à l'official de trouver des subsistances (44).

On ne sait pas exactement à quelle époque s'établit le droit d'appeler des juridictions inférieures à celles de l'évêque. Pendant quelque temps, l'appel des juridictions d'Église les plus élevées fut porté à la Cour du roi. Tant que les papes ne purent faire sentir leur autorité en Angleterre, on considéra le roi comme représentant du pouvoir suprême, aussi bien pour les affaires religieuses que dans les affaires civiles. Bientôt l'appel au lieu d'aller au roi, fut porté à une cour spéciale de l'archevêque, appelée

(42) C. Westmonast., c. 1, Mansi, XXII, 30 et 142.

(43) Glanville, lib. IV, cap. 9 et 10. — C. 8, 11, 13, 22, 26, 27. Bessin, II, 95, 96 et 97. — Rogerus Hovedenus, dans les *Scriptores rerum Britannicarum*, III, 298 ; IV, p. 158.

(44) C. Londin., c. 8 (1342), Labbe, XI, 1882.

Curia de arcubus ou *Court of Arches;* mais cette cour n'est pas mentionnée avant le règne d'Edouard Ier.

Il y avait en Angleterre, comme en France, des avocats et des procureurs dans les cours d'Eglise. Nous ne pouvons ici exposer les règles des cours d'Eglise sur ces auxiliaires des parties, pas plus que celles concernant les fonctionnaires inférieurs des justices d'Eglise. Nous nous bornerons à relever certaines règles posées en Angleterre, notamment dans les synodes (45).

Dès le treizième siècle, on redoutait le bavardage sans fin des avocats : le synode de Cantorbéry, en 1295, traite *de puniendo advocatos et procuratores garrulos.* Ils devaient être punis *arbitrio judicis. « Et si super hoc incorrigibilis maneat, a consistorio perpetuo suspendatur* (46). » Pouvait être procureur, tout individu qui avait atteint l'âge de dix-sept ans (âge nécessaire pour ester en justice) (47). Les procureurs devaient prêter serment de bien remplir leurs fonctions et d'abandonner les causes dont ils reconnaîtraient l'injustice (48). On s'occupa aussi d'empêcher les abus des procureurs ; le synode de Cantorbéry leur prescrivit d'éviter les longueurs et les frais inutiles ; ils auraient manqué à leurs devoirs toutes les fois qu'ils auraient soulevé des moyens dilatoires, frivoles, et ils pouvaient encourir, suivant la gravité des faits, la suspension à temps ou à perpétuité (49).

(45) On trouvera des détails complets sur le personnel des justices d'Église dans l'ouvrage déjà cité de Fournier, *Les officialités au moyen âge.*

(46) Labbe, XI, 1410.

(47) Syn. Cantuar., c. 8 (1295), Labbe, XI, 1410.

(48) Syn. Cantuar., c. 14 (1295), Labbe, XI, 1411.

(49) Syn. Cantuar., c. 15 (1295), Labbe, XI, 1411.

Dans le midi de la France, il existait des notaires et des tabellions conférant aux actes la force publique ; mais il en était autrement en Angleterre où l'usage des tabellions n'était pas connu. Aussi les évêques, leurs officiaux, les archidiacres et doyens ruraux, les chapitres et les monastères devaient posséder un sceau authentique (50). L'acte qui faisait pleine foi, c'était l'acte scellé du sceau authentique, c'est-à-dire d'un sceau assez répandu pour pouvoir être facilement reconnu. Cet usage était emprunté anx cours laïques où il avait été introduit par les Normands. Trois classes de personnes avaient des sceaux authentiques : les gentilshommes, l'ordinaire ecclésiastique et le juge civil (51). Toutefois, devant une cour séculière, les lettres scellées de juges d'Église ne faisaient preuve que dans les matières purement spirituelles (52). Ainsi quand l'official constatait la validité d'un mariage ou la légitimité d'un enfant, la sentence publiée sous son sceau était tenue pour vraie par toutes les juridictions.

Les cours de justice d'Eglise avaient aussi des agents d'exécution qui s'appelaient, suivant les lieux et les circonstances, *executores*, *nuntii*, *missi*, *bedelli*, *apparitores*, *servientes*, etc. Ces deux dernières expressions paraissent plutôt usitées en France. En Angleterre, des appariteurs à cheval étaient attachés au service des cours épiscopales ; ils avaient des piétons sous leurs ordres (53).

(50) C. Londin., (1237), Labbe, XI, 542.

(51) Beaumanoir, XXXV, 18. — Il existait cependant aussi en France, dans les officialités du centre et du nord, des notaires, mais avec des fonctions spéciales qui sont expliquées par Fournier *op., cit.*, p. 46.

(52) Beaumanoir, XXXV, 18.

(53) *Const. Aegid. Sarisb.* (1256), Mansi, XXIII, 906. — C. Londin., c. 9 (1342), Labbe, XI, 1883.

D'après le droit canonique, les enquêtes devaient être faites par le juge du procès ou en vertu d'une commission rogatoire par un autre juge ou même par un notaire ; dans le nord de la France, ce dernier procédé était le plus usité ; le notaire délégué entendait les témoins et envoyait ensuite le procès-verbal d'enquête au juge. En Angleterre, dans le comté de Durham, chaque archidiacre devait, pour l'étendue de son ressort, choisir quatre ou six *viri discretores* pour examiner les témoins et envoyer aux officiaux les procès-verbaux d'enquête scellés de leurs sceaux (54).

En Angleterre comme en France, les tribunaux ecclésiastiques ne jugèrent d'abord que des affaires tenant au pouvoir spirituel et concernant les clercs. Dans le concile tenu à Lillebonne en 1080, il fut décidé, sous Guillaume le Conquérant et du consentement de ce prince, que le roi ne reconnaîtrait pas les mariages contractés au degré prohibé par l'Eglise ; les évêques eurent le droit de procéder contre ceux qui auraient formé de pareilles unions et de casser ces mariages. D'après le même concile, toutes les fois qu'un prêtre, un diacre, un sous-diacre, un chanoine, un doyen est accusé d'entretenir une concubine, il doit se purger de l'accusation portée contre lui par un clerc, devant la cour de l'évêque ; si l'accusation est formée par un laïque, un paroissien de l'accusé ou son seigneur, cet accusé doit d'abord en référer à son évêque ; il peut demander à subir l'épreuve et alors celle-ci a lieu dans la paroisse, en présence de plusieurs paroissiens et des commissaires de l'évêque ; s'il succombe, il est réputé coupable et, comme tel, privé de son bénéfice. Le même concile défend aux évêques de rien exiger de leurs curés

(54) Statuts de l'évêque de Durham de 1255, Labbe, XI, 767.

au-delà des redevances autorisées par l'usage et de lever des amendes sur les curés qui ont commis des délits dans les bois du roi ou de ses barons ; mais il conserve aux évêques les coutumes de l'aître (*Atrii*), c'est-à-dire une taxe sur les maisons bâties aux environs des cimetières, des églises, et les amendes sur les particuliers qui commettent des délits dans les mêmes lieux. Enfin, ce concile ne reconnaît à l'évêque le droit de juger les atteintes portées à son autorité par ses diocésains, qu'autant qu'il est déjà en possession de cette juridiction : dans les autres cas, l'accusé traduit devant la cour de l'évêque a le droit de proposer le déclinatoire et de demander son renvoi devant la Cour du roi.

Dans ces premières années, la juridiction de l'évêque ne portait donc pas encore sur les questions temporelles ; si l'évêque connaissait des crimes qui intéressaient l'Eglise, c'était par pure tolérance et il ne pouvait prononcer que des peines ecclésiastiques, comme par exemple l'excommunication. Lorsqu'il y avait lieu d'appliquer une amende, elle était prononcée par le juge civil (55). Nous avons déjà dit que les clercs traduits devant les tribunaux d'Eglise, ne pouvant être condamnés qu'à des peines canoniques, échappaient à toute répression sérieuse.

Les croisades furent une des principales causes qui amenèrent l'extension des juridictions ecclésiastiques et leurs empiétements sur le temporel. Grégoire VII et Urbain III avaient été consultés sur la disposition des biens des croisés, sur la conduite que leurs femmes et leurs familles devaient tenir en leur absence. D'un au-

(55) *Diplomata Richardi, Angliæ regis et ducis Normanniæ,* anno 1190, apud Bessin.

tre côté, les justices d'Eglise formaient un frappant contraste avec la plupart des cours laïques, composées fort souvent de barons peu instruits : les plaideurs étaient naturellement attirés vers les justices d'Eglise par la sagesse et la prudence de leurs juges, par les garanties qu'offrait leur procédure savante, empruntée au droit romain. Dans beaucoup de pays, en France notamment, on demandait comme privilége de la croisade de n'être plus à l'avenir justiciable que des cours spirituelles. On considérait les croisés comme tenant leur mission du Pape et, à ce titre, ils étaient déclarés indépendants de la juridiction séculière. L'habileté et l'énergie des Papes, l'autorité toute-puissante du Saint-Siége, la négligence des souverains ou plutôt leur crainte de l'excommunication expliquent aussi, dans une certaine mesure, ces usurpations des juridictions ecclésiastiques. Toutes les causes qui présentaient quelque rapport avec les questions spirituelles furent attribuées au tribunaux ecclésiastiques. Ainsi, ces cours devinrent compétentes pour statuer sur les serments, sous prétexte qu'en cas de fausseté on avait contrevenu à la loi de Dieu. Comme la relation féodale reposait sur la foi engagée par le vassal à son seigneur, l'Eglise voulut, pour ce motif, s'attribuer la connaissance des causes féodales. Mais le pouvoir séculier résista à ses prétentions. L'Eglise pût imposer une pénitence au vassal parjure, mais non porter atteinte à la justice du seigneur (56). Les rois et les seigneurs ne s'attachèrent pas seulement à conserver avec un soin

(56) Voy. sur ce point : *Libertas ecclesiastica in Normannia* (1190), Bessin, I. 100. — Mathieu Paris, *Chronicon.*, dans les *Scriptores rerum Britannicarum*, II, p. 368. — *Testatio baron. Normann.*, Trésor des Chartes, I, n° 785. — Glanville, lib. X, cap. 12.

jaloux les causes féodales ; ils s'efforcèrent aussi de restreindre l'emploi du serment pour limiter la compétence de l'Eglise ; ainsi, en 1220, Philippe Auguste défendit de confirmer par serment les obligations passées dans les foires et marchés (57). Mais, une dette laïque n'était-elle pas constatée comme le voulait la loi civile, la justice d'Eglise s'ouvrait encore à ceux que refusaient de juger les cours laïques et elle connaissait des simples promesses en prétendant qu'à défaut de lien civil, il existait une obligation de conscience.

C'étaient là des empiétements évidents. D'autres causes revenaient plus naturellement aux cours d'Eglise. Au premier rang des difficultés soulevées par l'administration des sacrements figurent les causes matrimoniales. Au treizième siècle, aucun tribunal séculier ne contestait, sur ce point, la compétence exclusive des justices d'Eglise (58). L'Eglise seule connaissait des nullités de mariage, punissait la violation des canons, par exemple, les mariages clandestins ; elle statuait sur les fiançailles, prononçait les séparations de corps. Mais pendant que ces questions étaient instruites par des juges d'Eglise, les tribunaux séculiers pouvaient condamner le mari à une provision alimentaire au profit de sa femme (59).

De ce que l'Eglise seule décidait si un mariage était valable ou nul, il suit que seule aussi elle avait compétence pour statuer sur les questions de légitimité des enfants (60). Une question de ce genre se présentait-elle devant le juge séculier, il devait la renvoyer au juge d'Eglise et accepter ensuite ce qui avait été décidé comme chose

(57) Louvet, *Histoire et Antiquités du pays de Beauvoisis*, I, p. 190.
(58) Beaumanoir, XI, 3. — *Assises des Bourgeois*, XVIII.
(59) Delisle, *Jugements de l'Echiquier*, n°s 382 et 387.
(60) Glanville, lib. VII, cap. 13. — Beaumanoir, XI, 24.

jugée. Toutefois, d'après Beaumanoir, la cour féodale était compétente si la question de légitimité était préjudicielle à un procès touchant la succession à un fief (61).

Les conventions matrimoniales étant considérées comme accessoires du mariage et s'accomplissant même fort souvent *ad ostium Ecclesiæ*, les juridictions d'Eglise connaissaient encore de toutes les difficultés qui s'y rattachaient. Nous avons déjà vu quelle était la compétence de l'Eglise en matière de douaire et de *maritagium* en Angleterre (62).

Les tribunaux d'Eglise jugèrent aussi les procès relatifs aux testaments, sous prétexte qu'un mourant ne peut avoir d'autre volonté que celle des ministres de l'Eternel qui a rappelé son âme. Il y a sur ce point unanimité en France et en Angleterre. Glanville, la Fleta, le règlement de 1190 sur la juridiction ecclésiastique en Normandie, les ordonnances, les établissements, etc., proclament la compétence du juge d'Eglise (63). Beaumanoir cependant enseigne que le seigneur est compétent concurremment avec l'Eglise, mais il reconnaît en même temps la supériorité du juge ecclésiastique en cette matière. Le juge d'Eglise peut en effet savoir « *comment le Seigneur a esploitié, que s'il y a qu'amender, par li doit être amendé ;* » l'Eglise mieux que tout autre sait : « *ce*

(61) Beaumanoir, XVIII, 1.

(62) En Normandie, à la fin du douzième siècle, les procès relatifs au douaire appartenaient à l'Eglise s'il s'agissait de meubles ; le juge séculier était compétent pour juger les demandes qui portaient sur des immeubles ou des droits immobiliers. Mathieu Paris, *Chronicon*, dans les *Scriptores rerum Britannicarum*. II, p. 368.

(63) Glanville, lib. VII, cap. 8. — La Fleta, lib. II, cap. 57. — *Testatio baron. Normann.* 1205, Trésor des Chartes, I, n° 785. — Beugnot, *La Clef des Assises de la haute cour*, I, 579. — Jean d'Ibelin, I, 47. — Ordonnance de 1301.

qui est fet por le sauveté des ames. » Beaumanoir va même encore plus loin : tout en admettant que la compétence entre le juge d'Eglise et le juge laïque se détermine par la prévention, il veut que, quand le juge séculier statue sur une difficulté de ce genre, l'Eglise ait, dans tous les cas, le droit de se faire rendre compte de l'exécution des testaments (64).

On en arriva bientôt à ramener à trois termes les affaires de la compétence ecclésiastique : causes pécuniaires, causes matrimoniales, causes testamentaires.

Les causes pécuniaires naissaient, le plus souvent, des difficultés relatives aux impôts établis au profit de l'Eglise, par exemple en cas de refus de payer la dîme. Cependant il faut distinguer : si ce refus était fondé sur l'existence même du droit, comme si l'on soutenait que tel héritage ne devait pas la dîme, c'étaient les cours royales qui étaient compétentes, parce qu'il s'agissait d'une question de propriété réelle. La juridiction ecclésiastique ne devenait compétente, que si le droit à la dîme n'était pas contesté, par exemple si l'on soutenait que l'on avait déjà payé une première fois cet impôt. Les cours d'Eglise connaissaient encore du paiement des autres redevances ecclésiastiques, telles que pensions, droits mortuaires, offrandes, etc., pourvu que ces redevances fussent reconnues par la loi commune.

Elles jugeaient aussi les demandes en dommages-intérêts pour spoliation ou dilapidation envers l'Eglise. Il y avait spoliation lorsqu'un ecclésiastique s'attribuait les produits d'un bénéfice auquel il n'avait pas droit ; la dilapidation consistait à dégrader ou négliger de réparer

(64) Beaumanoir, XI, 10 ; XII, 60.

l'église, le presbytère et les bâtiments qui en dépendaient. Le successeur de l'ecclésiastique coupable pouvait agir contre lui ou, s'il était mort, contre son exécuteur testamentaire, à son choix, devant la juridiction ecclésiastique ou devant les cours de loi commune.

La compétence des cours d'Eglise pour les causes matrimoniales était déjà reconnue avant la conquête normande; néanmoins on s'est permis dans la suite de la critiquer. Les uns ont soutenu que le mariage étant un contrat civil, il n'y avait aucune raison pour attribuer ces affaires aux cours spirituelles; les autres se sont étonnés de ce que la même autorité qui ordonne aux prêtres le célibat le plus rigoureux, charge ces mêmes prêtres de juger les procès entre mari et femme. Mais le clergé a toujours prétendu, même après la réforme, que les causes matrimoniales étaient de sa compétence naturelle, qu'il les tenait de la volonté même de Dieu et non du pouvoir temporel. Au contraire, il admit toujours, même au moyen âge, qu'il devait la connaissance des affaires testamentaires à une délégation tacitement consentie par le roi et les barons. Lindewode, le plus habile des canonistes du quinzième siècle, pour nous en tenir à lui, dit que les causes testamentaires appartiennent aux ecclésiastiques *de consuetudine Angliæ et super consensu regio et suorum procerum in talibus ab antiquo concesso* (65). Ce savant se demande à quelle époque on a reconnu aux cours spirituelles cette juridiction; mais il avoue ingénument qu'il n'en sait rien: *cujus regis temporibus hoc ordinatum sit, non reperio*. En consultant les écrits des jurisconsultes, il paraît facile de fixer cette époque à Guillaume le Conquérant. Strafford, sous le règne

(65) *Provinciale*, lib. III, disp. 13.

d'Edouard III, le cardinal Othobon, dans la cinquante-deuxième année du règne de Henri III, font mention de cette compétence comme d'une ancienne tradition. Sous le règne de Henri III, Bracton considère comme un principe constant, l'attribution des causes testamentaires aux cours d'Eglise (66). Enfin, déjà sous Henri II, Glanville écrit (67) : *si aliquis dixerit contra testamentum, placitum illud in curia christianitatis audire debet et terminare.* Le livre écossais, appelé *Regiam Majestatem*, répète cette phrase mot pour mot. Il est donc presque certain que cette compétence date de l'époque où Guillaume le Conquérant sépara les juridictions laïques des juridictions ecclésiastiques. Peu après, Henri Ier, dans sa charte de couronnement, ordonna que les biens meubles d'un homme mort intestat seraient distribués pour le salut de son âme; cette disposition attribua indirectement les successions ab intestat aux cours d'Eglise. Elle fut reproduite dans la Charte du roi Etienne et dans la Grande Charte du roi Jean. C'est ainsi que les cours ecclésiastiques furent appelées à vérifier les testaments, à en recevoir les dépôts, à concéder l'administration des meubles des intestats, à connaître des actions en exécution des legs.

Il ne suffisait pas de reconnaître les juridictions ecclésiastiques, il fallait encore les sanctionner. La charte de séparation de Guillaume le Conquérant veut qu'on excommunie celui qui, appelé jusqu'à trois fois devant la justice d'Eglise, ne s'y présente pas, et elle autorise même le juge ecclésiastique à s'adresser au sheriff pour faire mettre en prison le récalcitrant : « *Si aliquis per*

(66) Lib. V, cap. 10.
(67) Lib. VII, cap. 8.

superbiam elatus ad justitiam episcopalem venire noluerit, vocetur semel, secundo et tertio. Quod si nec sic ad emendationem venerit excommunicetur et, si opus fuerit ad hoc vindicandum, fortitudo et justitia regis sive vicecomitis adhibeatur (68). »

Le droit canonique revendiquait aussi, au profit des justices d'Eglise, les procès relatifs au droit de présentation à un bénéfice (*jus patronatus*) : il en faisait des causes accessoires aux procès spirituels. Mais cette doctrine ne fut pas admise en France sans restriction et elle ne parvint même pas à pénétrer en Angleterre. En France, les contestations sur le droit de présentation relevaient de la cour d'Eglise, mais elles pouvaient être tranchées par le juge séculier, toutes les fois que le patronat était l'accessoire d'un fief sur la possession duquel le suzerain devait se prononcer, En Angleterre et en Normandie, le pouvoir royal repoussait absolument la compétence du juge d'Eglise : il revendiquait ces affaires comme appartenant à la couronne (69). En 1201, les barons normands déclarèrent que les procès sur l'existence du droit de patronat étaient de la compétence du roi ou des seigneurs dont relevait l'église, objet de la contestation (70). Cet

(68) De même, on lit dans le chapitre 6 de l'ordonnance de Clarendon (Phillips, I, p. 163) : Laïci non debent accusari nisi per certos et legales accusatores et testes in præsentia episcopi ita quod archidiaconus non perdat jus suum, nec quicquam quod inde habere debeat. Et si tales fuerint, qui culpantur, quod non velit vel non audeat aliquis, eos accusare, vicecomes requisitus ab episcopo, faciet jurare duodecim legales homines de vicineto, seu de villa, coram episcopo, quod inde veritatem secundum conscientiam suam manifestabunt.

(69) Glanville, lib. IV, cap. 13 et 14. — Marnier, *Coutumes de Normandie*, p. 57.

(70) Testatio baron. Norman., *Trésor des Chartes*, I, n° 785.

état de choses cessa à l'époque où la Normandie fut réunie à la France. Pour donner satisfaction au clergé, Philippe Auguste décida qu'à l'avenir ces contestations seraient portées devant un jury composé de quatre clercs choisis par l'évêque et de quatre chevaliers désignés par le bailli (71).

§ 69. — CONCLUSION.

Il n'est pas sans intérêt de rechercher maintenant dans quelle situation respective étaient placées les justices royales ecclésiastiques et féodales en Angleterre et en France à l'époque où nous sommes parvenus.

En Angleterre, la suprématie des juridictions royales était assurée dès les premiers temps de la conquête normande. Le clergé et la féodalité ne songèrent jamais à l'abaisser, comprenant bien qu'une semblable entreprise n'aurait aucune chance de succès ; le clergé se borna à étendre, autant que possible, la compétence de ses tribunaux; la féodalité ne se sentit même pas la force d'une pareille tentative.

Il est incontestable que le rôle du clergé fut immense au moyen âge en Angleterre comme sur le continent. Mais cependant jamais les justices ecclésiastiques n'y jouirent de la faveur qu'on leur accordait en France. Plusieurs causes peuvent expliquer cette différence. Les pouvoirs entre les différents ordres, clergé, royauté, lords, communes, furent de bonne heure sagement

(71) Ordonnance de 1207. Recueil d'Isambert, XI, p. 293. En 1258, le Parlement ordonna aux officiers royaux, en Normandie, d'observer l'ordonnance de 1207 lorsque les deux adversaires seraient laïques (Olim, I, p. 60).

pondérés. A l'époque qui nous occupe, la force de la royauté empêchait le clergé de réaliser son vœu de dominer les autres. D'un autre côté, le clergé anglais, en cherchant à l'aide de priviléges et de dispenses à se séparer de la nation, ne s'aperçut pas qu'il s'isolait et faisait le vide autour de lui. Les tribunaux ecclésiastiques méprisaient profondément le système des lois et procédures civiles et leur reprochaient, non sans raison, d'être barbares ou de se prêter à une foule de mauvaises chicanes, de n'appliquer ni le droit romain ni le droit canonique. Mais on sait combien était profonde, déjà à cette époque, l'aversion des Saxons pour ces deux législations et cette aversion s'est de plus en plus généralisée dans la suite. A l'époque où nous sommes, elle n'atteint pas encore les jurisconsultes qui professent beaucoup de respect pour le droit romain dont ils s'inspirent dans leurs écrits. Mais l'attachement de la masse de la nation pour la loi commune et les tribunaux nationaux modèrent déjà, dans une certaine mesure, le développement des justices d'Eglise.

Les juges laïques étaient aussi souples, aussi ambitieux, aussi jaloux de leurs lois que les juges d'Eglise. Armés par les mains du roi du sceptre de la souveraineté judiciaire qu'ils exerçaient dans les cours de Westminster, ils ne tardèrent pas à s'immiscer dans les affaires de la juridiction spirituelle et à assurer la suprématie de la loi commune ; il en résulta entre ces puissances rivales une animosité invétérée. Mais si le rôle des juridictions d'Eglise n'a jamais été prépondérant en Angleterre, du moins il s'y est exercé d'une manière continue et les juridictions d'Eglise ont, jusqu'à nos jours, occupé une place importante dans l'organisation judiciaire de nos voisins.

En France, au contraire, l'influence des justices d'Eglise fut immense à notre époque, mais elle diminua sensiblement de bonne heure et la royauté toute puissante les a réduites, comme les justices féodales et municipales, à un rôle secondaire ou même insignifiant. La participation des évêques à la puissance législative dans les assemblées de la nation et dans les conseils du roi, l'emploi d'une procédure savante et même sévère qui garantissait les plaideurs contre les dangers de l'arbitraire et de l'injustice, l'appui des rois carolingiens qui prirent l'Eglise sous leur protection particulière, un certain mouvement d'études scientifiques, manifesté notamment par le recueil de Denis le Petit qui reçut de nombreuses additions et fut adopté par l'Eglise gallicane, enfin et surtout l'apparition restée célèbre des fausses décrétales, considérées comme un recueil authentique et dont le but était de fonder la souveraineté universelle du pape, dominant tous les Etats, telles furent les principales causes qui avaient contribué en France à l'accroissement successif des juridictions d'Eglise à l'époque où Huges Capet monta sur le trône. Pour le temps qui nous occupe, ce sont la publication des décrets de Gratien, l'état anarchique de la France et la faiblesse de la royauté sous les premiers Capétiens qui facilitèrent chez nous la suprématie momentanée de l'Eglise. Ses tribunaux se multiplièrent dans toute la France. Le recueil de Gratien avait emprunté aux fausses Décrétales le privilége de l'appellation au pape, l'immunité des clercs qui n'étaient pas justiciables des tribunaux laïques, ni au civil ni au criminel. La suprématie du pape ayant été ainsi consacrée, le souverain pontife créa même des juges conservateurs, choisis par lui ou par son ordre, dispensés des formes ordinaires de la procédure et char-

gés de prévenir et de réprimer les violences et les injustices. Ces termes si larges les rendaient, en réalité, compétents dans toutes les affaires. « *Conservator*, dit Barbosa, *est judex delegatus a papa ad tuendum aliquos contra manifestas injurias seu violentias, judiciali non utens indagine* » (1). Les conservateurs abusèrent de leurs pouvoirs et furent supprimés en France dès que l'autorité royale fut assez puissante. Le recueil de Gratien acheva l'organisation définitive de la procédure canonique (2). Alors que la procédure des justices séculières était encore abandonnée à tous les hasards du duel judiciaire et à un rigorisme de forme qui rappelle celui des *legis actiones*, la procédure ecclésiastique, empruntant au droit romain un grand nombre de principes, se dégageait des formes puériles et prenait une allure savante. D'un autre côté, les seigneurs ou leurs délégués considéraient l'administration de la justice comme une lourde charge; la justice séculière était en effet gratuite. Au contraire la justice ecclésiastique avait emprunté au droit romain et nous a transmis la condamnation aux frais, à certaines amendes et à la confiscation. La condamnation aux dépens, loin d'être une cause d'éloignement, attirait les plaideurs; chacun espérait les obtenir à son profit (3). Les seigneurs ne réclamèrent même pas sérieusement le jugement des affaires criminelles. Avant l'établissement de la féodalité, les compositions étaient

(1) Cpr. Durand de Maillane, vº *Conservator*.

(2) Voir sur la procédure canonique et sur son influence en France, notre travail intitulé : *Les sources de la procédure civile en France*, Paris, 1882.

(3) Quant aux amendes et confiscations, l'Eglise en gardait les deux tiers et abandonnait un autre tiers à ses avoués; ceux-ci avaient ainsi intérêt à conduire les plaideurs qui venaient les consulter devant la justice ecclésiastique.

une source de bénéfices pour le juge ; maintenant elles devaient se présenter bien rarement : des serfs et censitaires au seigneur, nulle composition n'était possible ; du vassal au seigneur, il y aurait eu félonie ; de seigneur à seigneur, guerre privée. Si l'on ajoute à ces causes l'adoption du droit romain comme loi commune d'une partie de la France et la translation pendant un certain temps du siége de la papauté à Avignon, on comprendra combien sont nombreuses et variées les causes qui ont contribué au développement considérable des juridictions d'Eglise à cette époque. Le droit canonique permit les appellations directes au pape, non-seulement aux évêques et aux clercs, mais même aux simples particuliers : toute personne qui se disait lésée dans ses droits pouvait invoquer la justice du souverain pontife, devenu le juge suprême des nations chrétiennes. Aussi les tribunaux des évêques et de leurs délégués, celui du pape, étaient encombrés d'affaires. Saint Bernard se demande même si la dignité du Saint-Siége n'était pas compromise par ces nuages de procédure.

Les juridictions ecclésiastiques ont aidé la royauté à dompter la féodalité ; la justice fut mieux réglée et à la procédure du duel judiciaire se substituèrent, dans les juridictions laïques, des formes plus sérieuses. Ce rôle civilisateur, les justices d'Eglise le remplissent jusqu'au quinzième siècle. A partir de cette époque, les juridictions ecclésiastiques, affaiblies par la royauté absolue, tombent en pleine décadence ; elles ne feront plus rien pour le développement de la société. A côté d'elles s'élèvent des justices royales toutes puissantes, peuplées de savants juristes imbus, eux aussi, des vérités du droit romain, assouplis aux formes scientifiques de la procédure canonique. Ce sont ces juristes qui remplacent la maxime

de l'Etat dans l'Eglise par celle de l'Eglise dans l'Etat. Mais l'œuvre des justices d'Eglise ne sera pas anéantie : elle aura transmis aux autres juridictions le principe d'une procédure savante qui passera dans les ordonnances royales, en dernier lieu dans celle de 1667 et de là dans le Code de procédure qui n'est pas autre chose que l'édition améliorée de l'œuvre de Louis XIV. Dans la procédure criminelle, l'influence des juridictions d'Eglise et celle du droit canonique ont cependant produit des résultats néfastes, la torture, l'instruction secrète et inquisitoriale.

Quant aux juridictions seigneuriales, elles jouent aussi à cette époque, en France et en Angleterre, des rôles différents. Faible dès le début, la féodalité perd encore une partie de sa force au profit de la royauté dès les successeurs du Conquérant et surtout sous le règne de Henri II. En réalité, les barons ne rendent la justice que sous la surveillance du roi. Nous avons vu que si les seigneurs ne parviennent pas à contraindre leurs vassaux à payer les redevances, ils peuvent s'adresser au roi qui oblige les vassaux à la soumission au moyen d'un *writ* adressé au vicomte. Le roi protégeait ainsi les seigneurs, mais cette protection était une source d'affaiblissement pour eux. Nous savons aussi que la cour du vicomte connaissait d'une foule de contestations féodales, tandis qu'en France ces affaires n'auraient pas été le plus souvent, du moins pendant les premiers temps, portées à la justice du roi. Lorsqu'une affaire avait été jugée par la cour seigneuriale, on pouvait la soumettre ensuite à la cour du comté en soutenant que le seigneur n'avait pas prononcé suivant le droit ; le roi avait aussi le droit, au cours du procès, d'évoquer l'affaire devant sa justice, sous prétexte qu'elle soulevait des difficultés spé-

ciales (4). Les appels et les évocations sont les deux causes qui, en France comme en Angleterre, ont le plus contribué à l'abaissement des justices seigneuriales. La supériorité des juges ambulants et des cours permanentes établies à Londres était manifeste. Les arrière-vassaux furent naturellement portés à leur soumettre leurs contestations, soit par voie d'appel de la sentence seigneuriale, soit par voie d'évocation sous prétexte de déni de justice (5). Ces évocations devinrent si fréquentes, que les juges royaux en firent de leur propre chef par *writ* de *tolle*. Le roi attira aussi à sa cour une foule d'affaires au moyen de la distinction connue en France entre les cas royaux et les cas seigneuriaux. Ainsi les *Lois de Henri Ier* réservaient exclusivement au roi la connaissance des infractions relatives à la paix à l'occasion de la levée du *danegeld*. Etaient également cas royaux, le mépris des ordres du roi, l'assassinat et les autres crimes commis sur les gens de sa suite, les injures proférées contre la personne du roi, l'altération des monnaies et de l'étain, et une foule d'autres affaires qui devaient embrasser presque toutes les causes criminelles ; la rédaction obscure des anciennes lois favorisait elle-même les empiétements de la couronne. Les causes des pauvres et celles des étrangers qui n'avaient pas d'autres protecteurs que le roi, étaient également portées devant la Cour. Enfin on se rappelle que le roi s'était attribué d'immenses domaines ; mais même sur les terres inféodées, le roi avait droit de juridiction parce qu'il s'était réservé la justice au moment de la concession (6).

(4) Glanville, lib. IX, cap. 10.
(5) Glanville, lib. XII, cap. 1.
(6) *Leges Henrici primi*, cap. 10 et 19.

Par l'effet de toutes ces causes, la prépondérance des justices royales fut toujours assurée et les justices seigneuriales ne tardèrent même pas à être réduites aux contestations de peu de valeur et d'une nature exceptionnelle.

Notre période du droit anglais correspond précisément à l'époque pendant laquelle la royauté a été particulièrement affaiblie en France. C'est seulement à partir de Philippe Auguste, c'est-à-dire au commencement de la période suivante, que la royauté, mieux affermie, commence à prendre en main la direction supérieure de la justice, sous ce prince, par la création des grands baillis, sous saint Louis, par l'extension de ces magistratures, par l'influence des légistes, par le développement de l'appel au roi et des cas royaux. Pendant notre période, les justices féodales nées de la révolution de 987 ou formées par la transformation d'anciennes justices patrimoniales, se rendent à peu près indépendantes dans les pays hors d'obéissance le roi. Dans ceux qui relèvent directement de lui, le roi est seigneur au même titre que les grands vassaux de leurs fiefs; sa cour féodale y administre la justice comme dans chaque grand fief la cour féodale du comte ou du duc. Il est difficile de dire si, dès le début, la cour féodale du roi obtint une juridiction quelconque sur les pays hors d'obéissance. L'histoire nous montre toutefois assez nettement quelle fut l'attitude des grands feudataires. Comme ils tenaient leurs pouvoirs des rois de la précédente race et avaient été auparavant les égaux du duc de France, ils ne consentirent pas à devenir ses vassaux; mais tout en se déclarant indépendants, ils ne s'attribuèrent pas cependant le titre de roi; ils reconnurent toujours le principe de la royauté, la suzeraineté du roi sur tous, leurs de-

voirs envers le roi, mais dans l'intérêt unique de la couronne. Ces grands vassaux se trouvaient ainsi placés dans une situation bien différente de celle des vassaux directs du roi : ils ne devaient obéissance à la couronne qu'autant qu'il y allait de l'intérêt du royaume et, sauf cette fidélité due à la couronne, ces grands vassaux étaient, en réalité, indépendants et souverains. Mais en cas de contestation entre ces grands vassaux différents, il fallait bien un juge et ce juge fut nécessairement la Cour du roi. Cette cour était-elle composée en pareil cas d'une manière spéciale et par la réunion des grands vassaux, de telle sorte qu'il aurait existé, pendant un certain temps, deux Cours du roi, l'une composée seulement des grands vassaux, dont la juridiction s'étendait sur tout le royaume, établie pour juger les contestations des grands vassaux, l'autre composée comme toutes les cours féodales et que le roi présidait en sa qualité de duc de France plutôt que comme roi ? J'inclinerais volontiers à croire qu'il y eut pendant quelque temps deux Cours du roi; la cour des grands vassaux et la cour féodale ordinaire du roi, bien que l'opinion contraire soit généralement préférée (7). Ce qui est certain, c'est que de bonne heure et par la force même des choses, la distinction entre le duc et le roi de France ayant disparu, la réunion des grands vassaux étant devenue difficile ou même impossible, il n'y eut plus qu'une seule Cour du roi. Dans cette cour avaient entrée les vassaux immédiats du duché de France; s'agissait-il d'une contestation entre grands vassaux, cette cour siégeait encore, seulement on y adjoignait les pairs

(7) Dans son *Histoire de l'organisation judiciaire*, p. 45 et suiv., M. Pardessus expose avec une grande impartialité les deux opinions. Nous nous appuyons surtout sur un texte de Fulbert (*epistola*

des plaideurs. La cour ne fut plus que renforcée par ces pairs et il arriva ainsi que des seigneurs furent jugés par des inférieurs dans la hiérarchie féodale. A quelle époque cette modification eut-elle lieu ? Il serait difficile de le préciser ; mais il est certain qu'elle existait sous saint Louis et même déjà sous Louis VII, comme l'établit le procès entre l'évêque de Langres et le duc de Bourgogne en 1153 (8).

96, apud *Rerum Gallicarum et Francicarum scriptores*, X, p. 501) où il est dit : *satrapas* regiminis sui convocavit.

(8) Voy. ce procès exposé par Pardessus, *op. cit.*, p. 51 et suiv.

CHAPITRE VI.

La Procédure.

---

§ 70. — CARACTÈRES GÉNÉRAUX DE LA PROCÉDURE.

Nous venons de voir combien sont nombreuses les ressemblances entre l'organisation judiciaire de la France et celle de l'Angleterre, mais ces ressemblances ne vont pas jusqu'à l'identité et, à côté d'une foule de traits communs, on peut signaler des particularités tenant à des causes diverses que nous avons exposées. Pour la procédure, au contraire, l'identité est parfaite. Autant un homme de loi français, magistrat, avocat, avoué, s'embarrasserait aujourd'hui dans les tortueux dédales et les complications variées d'une procédure anglaise à laquelle il ne comprendrait rien, autant à l'époque de la conquête normande il aurait été familier avec le mécanisme de cette même procédure dont il connaissait toutes les pièces, même les plus secondaires, par sa seule expérience et sa pratique devant les tribunaux français.

Cela s'explique facilement : les Normands ont apporté du continent la procédure qui y était observée et comme elle était bien supérieure à celles des Saxons, il n'est rien resté de cette dernière.

La procédure du droit féodal mérite particulièrement l'attention du jurisconsulte et de l'historien, car elle leur révèle, mieux que les autres parties du droit, la vie du moyen âge. Plus on s'éloigne de cette époque, plus la procédure perd ses caractères primitifs; ses anciens contours s'effacent d'abord, se modifient ensuite et à la fin les procédures française et anglaise n'ont plus de commun que leur origine primitive.

Le principal élément de ces procédures était certainement germanique et féodal à la fois et resta tel en France tant que le droit canonique ne fit pas sentir son influence; ce caractère féodal, on le retrouve dans toutes les justices laïques, aussi bien dans celles des nobles que dans celles des habitants des villes (au moins au nord de la Loire) ou dans celles des *vilani*. Les différences tenaient plutôt à la qualité des plaideurs qu'au fond de la procédure. Sous tous les rapports, on avait établi pour les nobles des règles différentes de celles qui étaient appliquées aux roturiers ou aux vilains; de même dans les communes, la procédure reposait sur le principe de la communauté et de l'association; mais, en France comme en Angleterre, ces différences qui tenaient avant tout à l'état des personnes, s'effacèrent insensiblement et bientôt il n'y eut plus qu'une seule procédure de droit commun pour tous. En Angleterre, cette procédure s'est définitivement installée, maintenue et développée dans les Cours du roi; sauf de rares exceptions, comme par exemple la cour de chancellerie, ces juridictions ont toujours repoussé les principes du droit canonique. En France les choses se sont passées bien autrement, et ainsi s'expliquent toutes les différences qui ont de plus en plus séparé les procédures des deux pays.

La procédure féodale, établie même dans le midi de

la France, mais avec moins de solidité que dans le nord, fut partout attaquée par plusieurs ennemis qui arrivèrent à la supplanter. D'abord dans certaines villes du midi, la procédure municipale avait conservé plus d'une allure romaine (1), et ceux qui furent en état de la comparer à celles des cours féodales ne purent en contester l'évidente supériorité. Mais l'Eglise fut, pour la féodalité, un ennemi encore plus redoutable ; or c'est l'Eglise qui a gouverné le moyen âge. Au nom de sa supériorité alors incontestée, elle a non-seulement empiété sur les juridictions laïques, mais encore condamné, et avec raison, leur procédure qui était arbitraire, formaliste à l'excès et même entachée de barbarie. Les juridictions d'Eglise empruntèrent au droit romain et au droit canonique, pour la conduite des procès, des principes qui formaient une procédure dans le sens exact et scientifique du mot. Cette procédure était enseignée avec soin dans les écoles qui formaient les clercs. Ceux-ci s'efforcèrent de l'étendre en dehors des juridictions de l'Eglise et de l'appliquer à toutes les affaires. En Angleterre, ces tentatives échouèrent ; en France, elles réussirent. Chez nous les clercs qui siégeaient d'abord à côté des barons, ensuite à leur place, facilitèrent l'extension de la procédure canonique qu'ils avaient étudiée ; ils la préféraient, non sans cause, à la procédure féodale : à des règles barbares, arbitraires, parfois ridicules, l'Eglise opposait une procédure pleine de justice et d'équité qui établissait l'éga-

(1) Ainsi, dans certaines villes municipales du midi de la France, l'appel véritable fonctionnait régulièrement alors qu'il était inconnu dans la procédure féodale. C'est ce qu'ont établi M. Boutaric dans son *Etude sur saint Louis et Alphonse de Poitiers*, et tout récemment M. Fournier, dans sa belle thèse de doctorat (*Essai sur l'histoire du droit d'appel*, 1881).

lité entre les parties et faisait triompher non la force brutale, mais le droit. La renaissance du droit romain qui servit si souvent de guide au droit canonique contribuait aussi à battre en brèche les vestiges de l'ancienne procédure féodale. Celle-ci, entourée, attaquée de toutes parts, devait finir par succomber. C'est d'abord au sud de la Loire que la procédure féodale perdit du terrain, précisément parce que l'étude du droit romain y avait été reprise plus tôt. Mais alors que, pour le droit privé, on distingua toujours, dans notre ancienne France, entre les pays de droit écrit et ceux de coutume, il n'y eut qu'une seule procédure dans toute l'étendue du royaume. La procédure empruntée par les juridictions du roi à celles du midi ne tarda pas à s'étendre dans tout le nord; quand les juridictions de l'Ile de France avaient donné un exemple, celles des autres provinces s'empressaient de le suivre. Cela tenait à plusieurs causes. D'abord la royauté, dans sa lutte contre la féodalité, tendait sans cesse à restreindre et même à absorber la compétence des cours féodales. La trêve de Dieu, imposée par le roi, n'arrêtait pas seulement les guerres privées; elle entravait aussi la procédure du combat judiciaire qui n'était autre chose qu'une guerre privée autorisée par la loi. Le roi était encouragé dans ces empiétements par tous ceux qui se plaignaient de la brutalité ou de l'injustice des seigneurs. On s'adressait à lui pour obtenir justice; il se croyait alors autorisé à attaquer une procédure contre laquelle on élevait des plaintes amères. Les rois entreprirent de créer par leurs ordonnances une nouvelle procédure, fondée sur le droit romain et sur le droit canonique; mais ce résultat ne fut obtenu que très-lentement, car la procédure féodale opposa une remarquable force de

résistance et on ne put l'arracher que par morceaux. Ce sont les ordonnances de saint Louis qui ont commencé cette révolution en supprimant le combat judiciaire, du moins dans les domaines du roi, et quelques autres pratiques aussi peu juridiques. Mais le rôle de saint Louis fut, si l'on peut ainsi parler, plus négatif que positif. On ne pouvait pas songer à établir de suite une nouvelle procédure ; il fallait, au début, se borner à conserver l'ancienne procédure en l'améliorant. Aussi, à l'époque de saint Louis, l'identité est encore à peu près complète entre la procédure française et celle des Anglo-Normands et plus d'une fois nous pourrons faire de curieux rapprochements avec les *Etablissements de saint Louis* (1 *bis*), les œuvres de Pierre de Fontaines (2), et de Beaumanoir (3).

(1 *bis*) Ce n'est pas ici le lieu d'examiner la question de savoir si les Etablissements de saint Louis ont formé des lois ou s'ils ont été tout au moins élaborés au sein du parlement, comme le pense le comte Beugnot. L'opinion de M. Pardessus qui considère les Etablissements de saint Louis comme un remaniement des livres de droit composé par un jurisconsulte resté inconnu est aujourd'hui unanimement admise (Pardessus, *Organisation judiciaire*, p. 26. — Cpr. Beugnot, *Etablissements de Saint-Louis*, Paris, 1821. — Klimrath, *Mémoire*, p. 48). Il n'est pas permis de passer sous silence les remarquables travaux qu'entreprend en ce moment M. Viollet, le savant bibliothécaire de la Faculté de droit de Paris, et qui sont enfin le dernier mot de la science sur cette importante source de notre ancien droit. M. Violet a d'abord publié une étude sur « *Les sources des Etablissements de saint Louis*, » Paris, 1877. Il fait paraître en ce moment « *Les Etablissements de saint Louis accompagnés des textes primitifs et de textes dérivés avec une introduction et des notes, publiés pour la Société de l'Histoire de France.* »

(2) *Conseil de Pierre de Fontaines*. C'est la première partie du livre de la reine Blanche sur lequel Klimrath a laissé un mémoire resté célèbre.

(3) *Coutumes de Beauvoisis*. La meilleure édition moderne est celle du comte Beugnot. — A ces sources, il faut ajouter encore le

Le Parlement, mêlé à toutes les affaires du royaume, même aux questions politiques, exerça aussi une influence considérable sur le développement de la procédure : son ressort s'étendait de plus en plus et les baillis et sénéchaux rendaient la justice sous son influence. On peut dire que le Parlement de Paris fut avec le Châtelet dont la compétence était limitée à la capitale, le modérateur et le régulateur de la procédure.

Les deux principes fondamentaux de la procédure féodale sont la publicité et les débats oraux. En Allemagne ces deux principes succombèrent de bonne heure pour faire place à la procédure par écrit et à huis clos. En Angleterre, il ne fut jamais question de les supprimer sérieusement et, si les écritures s'introduisirent dans les débats, du moins ceux-ci restèrent toujours publics, non-seulement en matière civile, mais même et surtout au criminel. Chez nous les choses se sont passées différemment, du moins pour la procédure criminelle. Les clercs s'efforcèrent d'attaquer les débats oraux et publics même dans la procédure civile ; plus d'un magistrat chercha à les compromettre en s'appuyant sur le droit romain et sur le droit canonique ; mais tous ces efforts restèrent inutiles. La royauté, appuyée par les jurisconsultes, résista et, même à l'époque où elle fut plus absolue qu'en aucun pays, elle respecta toujours, dans la procédure civile, les débats publics et oraux ; loin de les redouter, elle les considérait comme une garantie qui était due aux plaideurs. Ce n'est pas à dire que le principe de la publicité n'ait pas subi quel-

livre de jostice et de plet (voy. Klimrath, *Mémoire*, V, 1835, p. 50 et suiv. et les *Assises de Jérusalem*, éditées de nos jours par le comte Beugnot).

ques restrictions, mais celles-ci ont été plutôt établies par la pratique que consacrées par la loi (4).

§ 71. — LA PROCÉDURE NORMANDE EN ANGLETERRE ET SON CARACTÈRE SCIENTIFIQUE.

On a souvent reproché, en Angleterre, à Guillaume le Conquérant d'avoir introduit la langue française dans les cours de justice et d'avoir ordonné qu'elle serait enseignée dans toutes les écoles à l'exclusion de l'idiôme saxon. Des historiens et des juristes anglais ont écrit que cette innovation avait été introduite dans le seul but de rappeler à chaque instant aux Anglais le signe de leur servitude. Blackstone (1) s'est fait l'écho de ces plaintes : « Toutes les procédures, dit-il, et tous les actes judiciaires publics s'écrivaient en normand ou en français

(4) Jusqu'au treizième siècle, il fut admis sans conteste que la procédure devait être publique et orale devant toutes les juridictions, *Curia regis* (Bouquet, X, 594, 612. — Du Cange sur Joinville, 2e dissertation), cours de comtés, justices seigneuriales, justices royales territoriales (*Anciens Usages d'Artois*, 3, 9, 19, 20), justices municipales, au midi comme au nord. Même en Orient, dans la basse comme dans la haute justice, l'instruction était orale et publique. Il est vrai que l'*Abrégé de la Cour des Bourgeois* (1re partie, chap. 3) porte que le vicomte est tenu sous serment de garder les « secrets de la Cour, » mais cette obligation ne prouve nullement que la procédure avait lieu à huis-clos. Dans les justices patrimoniales de l'Eglise, la procédure était aussi orale et publique. Ce furent les officialités qui, les premières, introduisirent l'instruction par écrit et en secret ; des officialités, cette pratique se transmit aux justices patrimoniales de l'Eglise. Cette innovation est due probablement à l'influence du droit romain. Peu à peu, quelques parties de la procédure laïque devinrent aussi secrètes, notamment les enquêtes (qui offrent encore aujourd'hui ce caractère en matière civile ordinaire), mais ce fut tout.

(1) Liv. III, chap. 21.

du barreau; les plaidoiries mêmes des avocats et les décisions de la cour étaient rendues dans ce dialecte barbare, signe évident et honteux, il faut en convenir, de la tyrannie et de la servitude imposées par l'étranger, puisqu'il s'introduisit sous les hospices de Guillaume le Normand et de ses fils, ce qui accomplit à la lettre l'observation ironique du satirique romain : « *Gallia causidicos docuit facunda Britannos* (2). » Il est certain que des abus furent commis, comme à toutes les époques de conquête. L'évêque Wulfstan fut déclaré déchu de ses fonctions épiscopales par un concile d'évêques que présidaient Guillaume et Lanfranc parce qu'il ne savait pas parler français ; toutefois son attitude énergique le sauva et il ne fut pas dépossédé (3). Cependant d'autres auteurs anglais, plus impartiaux et Blackstone lui-même dans un autre passage, font remarquer que l'usage de la langue française fut la conséquence nécessaire du nouvel état de choses. Comme le pouvoir judiciaire était entre les mains du roi et de ses conseillers normands, il fallait bien employer devant eux une langue qui ne leur fut pas inconnue (4). Sir Mathieu Hale pense que cette innovation avait pour objet de rapprocher les deux peuples. Ce qui est certain, c'est que la langue et la civilisation normandes s'imposèrent par leur supériorité même à toute la partie intelligente et lettrée de la nation. Le français devint la langue de la cour, des riches, des châteaux; les trouvères français parcouraient ces châteaux et faisaient les délices de la

(2) Juvénal, XV.

(3) Henricus de Knyghton, *Chronicon de eventibus Angliæ*, lib. II, apud *Hist. Angl. Script.*, II, col. 2368, ed. Selden.

(4) Spelman, *Codex legum veterum regni Angliæ*, p. 288. — Selden, notes sur Eadmer, 189. — Blackstone, liv. IV, chap. 33.

haute classe. Des ambassadeurs danois envoyés en Angleterre crurent que la langue avait changé parce qu'ils ne s'étaient trouvés en contact qu'avec la haute noblesse. C'est qu'en effet, dès le onzième siècle, la Normandie était devenue un des principaux foyers de la science et ses enfants s'étaient fait les propagateurs les plus zélés de la civilisation. La Normandie comptait avec orgueil, outre les écoles de Rouen, celles de Caen, de Fontenelle, de Lisieux, de Fécamp et beaucoup d'autres qu'il serait trop long d'énumérer. Souvent c'était loin des villes, dans les solitudes profondes, au sein d'épaisses forêts, que s'ouvrait l'asile de la prière et de l'étude. Dans une presqu'île de la Seine, entourée de prairies, d'ombrage et de silence, s'élevait la fameuse abbaye de Jumièges. L'abbaye du Bec, plus célèbre encore, était située dans une vallée déserte de la Normandie. C'est de là que partit le signal du mouvement intellectuel qui agita le douzième siècle. Lanfranc et Anselme ont laissé sur la théologie des travaux de premier ordre pour l'époque où ils ont été écrits. Pour la première fois au moyen âge, Anselme fit parler à la théologie le langage de la philosophie. Il n'est pas étonnant que la science du droit ait profité de ce mouvement intellectuel. Mais l'anglais resta employé parmi les basses classes de la population et finit même par être exclusivement usité dans la conversation; ce résultat ne fut toutefois général qu'au bout de deux cents ans. L'usage de la langue française, introduit par le Conquérant, n'en eut pas moins des résultats considérables. C'est par le mélange du saxon et du vieux français que s'est formée cette langue anglaise dont la littérature est la plus riche de l'Europe. L'influence du français s'est surtout conservée dans la procédure. Les termes savants, la langue du droit, les expressions abstrai-

tes et philosophiques, bref tout les termes qui tiennent à la réflexion et à la culture de l'esprit, sont demeurés français jusqu'à nos jours. Il était impossible de rendre exactement en anglais des termes de procédure d'origine normande ; aussi les a-t-on acceptés sans changement, même après que le français fut exclu des tribunaux. Edouard III, vainqueur de la France, crut indigne de son peuple d'employer la langue des vaincus : il décida, comme nous le verrons, que les procédures verbales, débats, plaidoiries, auraient lieu en anglais et que les écrits, les enregistrements, les transcriptions, se feraient en latin. Mais malgré ce statut, les praticiens, habitués à rédiger leurs notes en français, continuèrent à employer cette langue qui rendait leur pensée avec plus de précision et de netteté. « Il s'ensuivit, dit Blackstone, que, quand on en vint à publier leurs notes sous la dénomination de reports, ils furent imprimés dans ce jargon barbare, ce qui, réuni aux terreurs qu'inspiraient les caractères gothiques, porta plus d'un étudiant à mettre de côté son Plowden et son Littleton sans essayer même d'en déchiffrer une page. Et cependant, en y apportant plus d'attention, ils n'auraient rien trouvé qui fût véritablement très-formidable dans ce langage qui ne diffère du français moderne, dans sa construction grammaticale et dans son orthographe, que comme la langue de Chaucer et de Gower de celle d'Addison et de Pope. D'ailleurs, comme nos ancêtres ont usé concurremment, pendant plusieurs siècles de suite, des langues anglaise et normande, ces deux idiômes se sont naturellement assimilés et ont emprunté mutuellement l'un à l'autre, en sorte que leur construction grammaticale se rapproche au point qu'à mon avis, un Anglais, après huit jours d'étude, peut comprendre les

lois de Normandie contenues dans le *Grand Coutumier* de ce pays aussi bien et peut-être mieux qu'un français élevé à Paris (5). »

§ 72. — DES BREFS.

Les procédures prennent le nom de *plaids*, *placita*, termes employés en France dès les deux premières races pour désigner les assemblées dans lesquelles se jugeaient les procès. Ce mot plaid vient du latin *placitum*, assemblée publique, ainsi dite, parce que les édits qui la convoquaient portaient: *quia tale est nostrum placitum*, *car tel est notre plaisir* (1). *Placitum* était aussi synonyme de jour ; ainsi *placitum nominatum* signifiait un jour fixé au défendeur pour comparaître, comme *placitum fractum* signifiait un jour perdu pour lui (2); enfin le mot *placitum* était quelquefois employé pour désigner une peine pécuniaire prononcée par la justice.

Sous les deux premières races de nos rois, pour traduire son adversaire devant le *mall*, il fallait lui donner un ajournement, *mannire*, mais une permission, *lex dominica*, était nécessaire pour la comparution devant le *placitum* royal ou pour un plaid extraordinaire dont le jour ne pouvait être fixé à l'avance. Cet usage fut observé en Normandie comme dans les autres provinces et était

(5) Liv. III, chap. 21.

(1) Le mot *plaid* désignait même dans un sens plus général toute réunion de seigneurs et de vassaux (voy. Du Cange sur ce mot).

(2) *Leges Henrici primi*, cap. 12, 13, 29, 46, 54. — Placita sunt dies sessionum et juridici conventus in legibus antiquis, salicis, francisis, ripuariis, alemannorum, bajoariorum, et interdum lites ipsæ : ubi etiam mallum vel mallus, id est jus, judicium, auditorium judicis vel majus placitum (cpr. Eusèbe de Laurière, vº *Plaider*.)

en pleine vigueur au moment de la conquête de Guillaume. Préalablement à l'instance, le demandeur devait obtenir du bailli la délivrance d'une formule, appelée *brief*, lui conférant l'autorisation d'agir. Le *Grand Coutumier* contient un certain nombre d'exemples de ces *briefs* semblables, sous plus d'un rapport, aux formules prétoriennes du droit classique des Romains. Comme ces dernières, les *briefs* normands étaient rédigés à l'avance pour chaque espèce de cause. Au siècle dernier, la plupart des anciens brefs étaient tombés en désuétude, mais il en existait encore quelques-uns, les *brefs de patronage*, de *surdemande*, de *nouvelle dessaisine*, de *mariage encombré* (3).

Ce sont les Normands qui ont introduit en Angleterre cette manière d'engager les procès. Ils ont exigé, comme préliminaire de tout procès devant les juges royaux, la permission du roi. Ils ne trouvaient pas convenable que des juges, simples mandataires de la couronne, prissent connaissance d'aucune affaire sans qu'elle leur ait été envoyée par le roi (4). Certains Anglais, en haine des importations normandes, ont soutenu à tort que les brefs existaient déjà avec leur signification chez les Saxons et

(3) On trouvera sous chacun de ces mots, dans le dictionnaire de Houard, les procédures relatives à ces différents brefs. Si l'on veut connaître l'énumération de tous les brefs de l'ancien droit normand, il suffira de se reporter à la table des *Anciennes Lois des François* et des *Traités sur les coutumes Anglo-Normandes* de Houard. Cet auteur a établi dans le second volume du premier de ces ouvrages, p. 5 et 9, que ces anciens brefs étaient semblables pour la forme et avaient la même destination que les formules qui étaient usitées durant les deux premières races et que Marculfe a recueillies. Il y est aussi démontré que les procédures sur les brefs étaient les mêmes que celles prescrites par les capitulaires pour procurer à ces formules leur exécution.

(4) La Fleta, lib. II, cap. 34.

qu'ils désignaient l'acte par lequel on voulait contraindre le défendeur à comparaître en justice. Nous avons vu que ce procédé était à peu près inconnu des Saxons. Chez eux, la procédure s'entamait de la même manière que dans la suite sous les Normands pour les basses juridictions.

Le *writ* s'appelait *bref*, *breve*, parce qu'il indiquait brièvement les prétentions du demandeur (5). Sous le règne du Conquérant, le système des brefs n'était pas encore bien organisé. A l'origine, les brefs étaient accordés pour chaque particulier par le roi et moyennant finance : on les employait même parfois dans les affaires intéressant l'Etat. Sous Henri Ier, le *contemptus brevium* était un délit puni de peines pécuniaires fort élevées (6). A partir du règne de Henri II, les brefs devinrent un acte ordinaire de la procédure : la chancellerie avait établi, d'une manière définitive et une fois pour toutes, les conditions sous lesquelles ces brefs seraient accordés, en même temps qu'elle avait préparé à l'avance des formules pour les plaideurs. Par l'effet de cette innovation, la procédure anglaise ressembla, sous plus d'un rapport, à la procédure formulaire des Romains. Les différentes formules des brefs eurent pour effet d'individualiser les actions dans le droit anglais comme elles l'avaient été autrefois dans le droit romain et Bracton put dire comme l'aurait fait un jurisconsulte de Rome : « *tot formulæ brevium quot sunt genera actionum.* »

Mais c'est seulement dans les juridictions royales supérieures qu'un *writ* était exigé pour l'introduction d'une instance. Dans les cours de comté et dans les autres juridictions inférieures, on continuait à entamer la procédure comme sous les Saxons et on assignait

(5) Spelman et Du Cange, v° *breve*.

(6) *Leges Henrici primi*, cap. 14.

directement devant la justice. De même, un seigneur pouvait aussi, sans *writ* royal, assigner ses vassaux devant sa propre cour et leur rendre justice (7). Britton (8) nous apprend que quand on se prétendait créancier d'une somme inférieure à quarante sols, il suffisait de donner au juge du fief *gage et plège*, c'est-à-dire caution de poursuivre l'affaire. Comme en Normandie, les procès s'engageaient de la même manière devant les basses et moyennes justices, on désignait ces juridictions sous le nom de *gage plège*. Cependant même devant les tribunaux ordinaires, la procédure ne pouvait s'ouvrir qu'après l'obtention d'un bref royal toutes les fois qu'il s'agissait d'immeubles. A l'époque de Henri II, il s'établit comme principe que dans les procès tenant à la féodalité et au régime des terres, le défendeur ne serait jamais tenu de répondre tant que le demandeur n'aurait pas obtenu un bref royal donnant au vicomte le droit d'exiger la restitution : ce bref *de recto* se rapprochait de l'*indiculus de justitia* du droit franc.

Les *writs* étaient délivrés au nom et sous le sceau du roi et contresignés *(tested)* au nom du chancelier. Les conditions d'obtention des brefs variaient suivant leur but et la nature de l'affaire. Les *writs* avaient pour objet tantôt de commencer un procès, tantôt de poursuivre celui qui était déjà entamé. C'est à ce point de vue qu'on se plaça dans la suite lorsqu'on les divisa en *brevia originalia* et *brevia judicialia*, suivant qu'ils précédaient la procédure ou qu'ils étaient demandés au cours d'une instance. L'*original writ* était, suivant sa nature, électif ou péremptoire, ou, comme on disait encore, *writ* de

(7) Glanville, lib. IX, cap. 1.—Cpr. *Mirror of justices*, chap. 2, § 3,
(8) Chap. 28. — *Quoniam attachiamenta*, cap. 81.

præcipe ou *writ si te fecerit securum*. Dans le *writ* de *præcipe* ou électif, il était prescrit sur la réclamation du demandeur, de faire venir le défendeur devant le vicomte et celui-ci devait ordonner au défendeur d'exécuter ce qui lui était demandé, par exemple, restituer l'immeuble, accomplir l'obligation naissant du contrat ou bien déclarer et prouver pour quel motif il ne voulait pas se soumettre à l'ordre. Ce *writ* suppose, comme on voit, que la demande porte sur quelque chose de déterminé dont l'accomplissement est à la charge du défendeur, par exemple restituer la possession d'une terre, payer une somme d'argent, et il donne au défendeur l'option ou d'exécuter ce que réclame son adversaire ou de se présenter en justice pour faire connaître les motifs de son refus. Ce *writ* existait dans l'*Ancien Coutumier de Normandie* qui en donne même la formule (9) et on le retrouve, comme on l'a déjà observé, dans la procédure franque sous le nom d'*indiculus commonitorius*. Le *writ si te fecit securum* était un ordre adressé au vicomte d'appeler le défendeur à la cour, sans lui laisser aucun choix, à la condition que le demandeur ait promis au vicomte de donner suite au procès. Le nom donné à ce *writ* vient précisément de cette promesse qui est probablement la source de l'usage observé jusqu'à nos jours, de faire payer une amende au roi par le demandeur toutes les fois que celui-ci ne donne pas suite à sa prétention (10). Ce *writ* ne laisse aucune option au défendeur; celui-ci doit comparaître en justice. On emploie ce procédé dans les demandes indéter-

(9) Chap. 93.

(10) Un usage des Goths veut qu'on ne puisse agir en justice qu'après avoir promis de poursuivre le procès jusqu'au bout (Stiernhook, *De jure Goth.*, lib. III, cap. 7).

minées et, d'une manière plus générale, toutes les fois que le demandeur ne peut pas obtenir ce qu'il réclame sans l'intervention de la justice, par exemple si l'on demande des dommages et intérêts à raison d'un préjudice injustement éprouvé.

Le nom et la teneur des *writs* variaient suivant la nature de l'action. Ainsi celui qui se plaignait d'avoir été dépouillé d'un héritage en franchise ou de ses droits féodaux, demandait un *breve de recto* (11). Il y avait aussi le *writ of dower* pour obtenir le douaire et appelé plus spécialement *unde nihil* lorsque la femme n'avait encore rien reçu de son douaire (12). Le *writ de nativis* était propre aux procès en revendication des esclaves lorsque ceux-ci se prétendaient libres (13). Par le bref de *facias stare*, les héritiers d'un défunt se faisaient mettre en possession de l'hérédité (14). Certains *writs* portaient leur nom d'après les personnes qu'ils devaient secourir, par exemple le *writ of debt* au profit du créancier pour se faire payer la dette.

Tous ces *writs*, comme ceux dont nous n'avons pas parlé, étaient adressés au vicomte, sauf exception pour le *writ* relatif au douaire ; celui-ci concernait le garant. Le vicomte recevait parfois avec cet ordre la mission de rendre la justice aux parties. Ces *writs* d'une nature exceptionnelle s'appelèrent plus tard *writs of justices*, tel était par exemple le *writ* d'adjudication d'un pâturage (15). C'est aussi à cette catégorie qu'appartenait le

(11) Glanville, lib. I, cap. 6.
(12) Glanville, lib. IV, cap. 15.
(13) Glanville, lib. V, cap. 2.
(14) Glanville, lib. VII, cap. 7.
(15) Glanville, lib. XII, cap. 13. On trouve dans le même livre de Glanville un grand nombre d'autres brefs de même nature.

writ of replevin, accordé au vassal contre son seigneur pour se faire restituer les bêtes séquestrées par le seigneur, à la condition, par le vassal, de fournir des cautions garantissant qu'il se soumettrait à la sentence.

Certains *writs* tiraient leur nom de leur but (16). Tels étaient le *breve recognitionis*, relatif à la preuve par le jury ; le *writ of prohibition* pour arrêter une procédure devant une juridiction inférieure ; le *writ of capias* pour se saisir du défendeur ; le *writ of execution* pour exécuter la sentence de la cour ; le *writ of pone* pour transporter une affaire de la cour du comté à la Cour du roi.

Les *writs de recto* formaient à eux seuls une classe fort importante de brefs. Glanville y consacre tout le livre douze où il nous donne un grand nombre de formules de brefs de ce genre. Le bref *de recto* suppose que le plaideur n'a pas obtenu justice à la cour de son seigneur et alors le roi permet à ce vassal de s'adresser à la juridiction royale. De même chez nous, en cas de déni de justice de la cour seigneuriale, l'affaire pouvait être portée à la justice du roi pour *defaulte de droit* et on sait combien ce moyen servit à étendre la justice royale. Le bref *de recto* suppose donc un déni de justice et alors, comme il est établi qu'il y a eu *defaulte de droit* (*probatur de recto defecisse*, dit Glanville), l'affaire est évoquée au roi (17). Mais il faut constater le déni de justice d'une certaine manière, pour que le bref *de recto* soit accordé. Le vicomte envoie à la cour seigneuriale, au jour où l'affaire doit venir, un sergent accompagné de quatre chevaliers au moins pour constater le déni de justice.

(16) Glanville, lib. IV, cap. 13.

(17) Glanville, lib. XII, cap. 1 et suiv., où se trouvent des modèles de ce genre.

Si l'affaire est portée à la Cour du roi sans que la *defaulte de droit* ait été constatée, le seigneur a le droit de réclamer l'affaire pour sa cour pourvu qu'il le fasse au moins trois jours avant celui où le procès doit venir à la justice seigneuriale (18); dans ces circonstances, il n'est pas encore établi qu'il y a eu refus de justice puisque l'affaire n'est pas arrivée devant le seigneur.

Le roi accorde aussi des brefs pour obtenir réformation, par la justice royale, des sentences injustes rendues par les cours des seigneurs, par exemple, si le vassal a été condamné à payer des redevances qui ne sont pas dues. Il y a aussi des brefs qui ont pour objet de prévenir ou de faire réprimer par le vicomte les injustices des seigneurs ou des clercs. Tous ces brefs nous montrent combien, dès l'époque de Glanville, l'autorité royale avait assuré sa prépondérance dans un temps où nos rois disputaient encore leur puissance aux seigneurs et à l'Eglise. Cette forme même de la procédure a merveilleusement contribué à l'extension et au respect de l'autorité royale.

Le nombre des *writs* était limité ; mais on parvenait néanmoins à faire valoir toutes ses prétentions en justice en demandant le bref qui se rapprochait le plus de ce que l'on voulait, sauf à le modifier ensuite devant le juge (19). Les jurisconsultes en arrivèrent ainsi à diviser

(18) Glanville, lib. XII, cap. 7.

(19) Littleton (sect. 167) nous en donne un exemple. Quand la cession d'une terre avait été faite pour moins d'une année et que le tenancier avait dégradé la terre, le propriétaire pouvait demander un bref de *waste*, bien que ce bref supposât une tenure d'une année au moins. Autrement le propriétaire aurait été privé de toute action. Mais, une fois arrivé devant le juge, il fallait avoir soin de rectifier le bref en indiquant le véritable terme de la concession.

les brefs en *brevia formata* et *brevia magistralia ;* les premiers étaient ceux pour lesquels la formule légale avait été directement faite; les seconds étaient accordés et rédigés par la chancellerie pour les cas semblables à ceux qui avaient été prévus, *quia in novo casu novum remedium est apponendum,* et ressemblaient ainsi aux actions utiles des Romains. Ces derniers brefs ont même été, dans la suite, réglementés par le second statut de Westminster sous Edouard Ier.

On trouvera de nombreuses formules de brefs dans les ouvrages du treizième siècle et surtout dans Glanville; mais il n'existe pas encore, à notre époque, de travaux scientifiques spéciaux semblables à ceux qui ont été entrepris plus tard sur les brefs (20).

§ 73. — DES SEMONCES.

Celui qui veut intenter une action *(clamor* au civil, *appellum* au criminel) (1) devant la justice royale, Cour du roi ou juges voyageurs, doit donc, avant tout, s'y faire autoriser par un bref. Ce bref ordonne au vicomte du comté où demeure le défendeur, de le faire comparaître à un jour fixé devant la Cour du roi ou devant les juges voyageurs. On l'appelle *breve de summonitione* (2), parce qu'en effet *summonere, summonire* indiquent le fait d'appeler une personne en justice. C'est déjà dans

(20) On trouvera aussi de nombreux exemples de brefs dans le *statutum Walliæ* qui introduisit la procédure anglaise dans le pays de Galles, mais ce statut, étant de l'année 1284, appartient plutôt à la période suivante. Brunner a consacré d'importants développements à certains brefs dans son ouvrage intitulé *Die Entstehung der Schwurgerichte,* p. 404 et suiv.

(1) Glanville, lib. I, cap. 32.

(2) Glanville, lib. I, cap. 5 et 6.

le même sens que la loi salique parle de *commonere* et *admonere* (3). Le mot *summonitio, semonce,* se retrouve aussi dans les plus anciennes sources de notre droit français, mais on disait également *aterner* ou *ajourner* et c'est cette dernière expression qui l'a emporté chez nous, tandis que la première est restée en Angleterre (*summon*) (4).

Une fois le vicomte saisi par l'ordre d'ajournement, ce magistrat organisait une procédure préparatoire. A l'époque ou il tenait ses assises, il chargeait des *boni legitimi homines* d'aller semondre le défendeur à son domicile et de lui faire connaître le jour où il devrait comparaître (5). Il est probable que ces personnes justifiaient de leur mandat au défendeur par la présentation du bref, car Glanville nous dit : *per aliud breve summonebitur* (6). Ces personnes étaient ordinairement au nombre de deux et portaient, à raison même de leurs fonctions, le nom de *summonitores* (7). La semonce devait être faite au domicile du défendeur, mais, si on ne l'y rencontrait pas, on pouvait s'adresssr à toute autre personne demeurant avec lui et en état de lui transmettre l'invitation (8). Quand le défendeur possédait plusieurs établissements *(mansiones)* dans le même comté, il fallait le semondre à celle qu'il habitait, même si le procès concernait une autre terre. S'agissait-il d'ap-

(3) Loi salique, tit. L, LXXVI, 1.

(4) Dans les justices d'Eglise, on donnait le nom de citation à l'acte d'appel en cause.

(5) Glanville, lib. I, cap. 30, § 7 et 9.

(6) Lib. I, cap. 7, § 2.

(7) Glanville, lib. I, cap. 30, § 10 : uterque vel alter.

(8) *Leges Henrici primi,* cap. 41 et 42. — Cpr. Loi salique, tit. LV, 1 et tit. LXXVI, 1.

peler un vassal devant la cour de son seigneur, si ce vassal possédait plusieurs manoirs relevant du même suzerain, il était permis de le semondre à l'un quelconque de ces manoirs, mais toutes les fois qu'il relevait de seigneurs différents, il fallait alors semondre ce vassal à l'un des manoirs relevant de la justice où l'affaire allait être portée (9). De ce qui précède il suit bien nettement que la semonce n'est pas un acte de procédure d'une nature privée ; elle n'est pas l'œuvre de la partie, mais bien plutôt celle du magistrat, comme la *bannitio* de l'époque franque. Bigelow prétend que l'assignation avait, dans le droit normand, le caractère d'un acte purement privé émanant du demandeur et il se fonde, pour soutenir son opinion, sur le chapitre 41 des *Leges Henrici primi ;* mais le contraire paraît résulter précisément de ce texte, car il dit que le défendeur est assigné par le seigneur *(dominus)* ou par le vicomte *(vicecomes)*, *per breve* ou *per nuncium* (10).

En France, les formes de l'ajournement dépendaient, comme en Angleterre, de l'état et de la qualité du défendeur (11). Les vassaux libres ne pouvaient être assignés que par leurs pairs. Un seigneur intentait-il une action contre son propre vassal, il l'assignait par l'intermédiaire de son sergent (12). Les vilains et les roturiers étaient appelés par simple sergent (13). Nous re-

(9) *Leges Henrici primi*, cap. 41.

(10) Brunner a aussi montré qu'en Normandie l'assignation n'a pas le caractère d'un acte privé (*Entstehung der Schwurgerichte*, p. 164.

(11) Jean d'Ibelin, chap. 30. — *Ass. Rom.*, cap. 195. — *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 61. — *Etablissements de Saint-Louis*, I, 2, 66, 68, 70, 92, 119; II, 10, 26. — Britton, chap. 74.

(12) Beaumanoir, II, 12.

(13) *Etablissements de Saint Louis*, I, 1. — Dans le plus ancien droit, la semonce ne contenait presque toujours qu'un appel à com-

viendrons avec plus de détails sur ce point à la période suivante.

Par l'effet du bref *de summonitione,* l'affaire s'introduit en Angleterre d'une manière différente. Ce bref ordonne aussi bien au vicomte et aux *summonitores* qu'au défendeur de se réunir en justice à un jour fixé. Si, à cette époque, le vicomte ne se présente pas, on présume qu'il n'a pas exécuté l'ordre contenu dans le bref ; le demandeur obtient un second bref qui renouvelle l'ordre du premier et demande au vicomte le motif de son silence (14). Au jour fixé pour la seconde comparution, si le vicomte peut prouver qu'il a rempli ses devoirs, qu'il a chargé les *summonitores* d'assigner le demandeur, mais que ceux-ci n'ont pas rempli leur mission, alors ces *summonitores* tombent *in misericordiam regis* et, comme tels, sont condamnés à une peine pécuniaire fixée arbitrairement par le roi. Si le vicomte a chargé les *summonitores* de leur mission hors justice, alors tous, y compris le vicomte, sont responsables de l'irrégularité ; mais c'est le vicomte seul qui est frappé toutes les fois qu'il a complètement omis d'exécuter l'ordre.

Est-ce le défendeur qui ne se présente pas au jour fixé, alors le vicomte remet l'affaire pendant trois jours

paraître en justice, c'était ce que l'on appelait la semonce simple. On n'imposait au demandeur l'obligation de faire connaître l'objet de sa demande que dans les cas les plus graves, notamment dans les affaires immobilières. La semonce simple était ainsi conçue : « Nos vos ajornons à d'ici en quinze jors, en tel lui, par devant nostre seigneur, » parfois on ajoutait : « sortout ce qu'il voz sera à demander. » (Beaumanoir, chap. 2, n° 2). En France, d'après un ancien usage, le délai pour comparaître se comptait par nuits (voy. Pithœus, *Gloss.*, v° *Noctes*),

(14) Glanville, lib. I, cap. 30, § 3 et 4.

et si au quatrième jour le défendeur ne vient pas davantage, sur l'affirmation des *summonitores* que l'ajournement a été régulièrement signifié, avec offre de le prouver, le vicomte ordonne de réassigner le défenfendeur. Dans cette seconde assigation, on somme le défendeur de comparaître pour répondre à la fois sur le procès et sur le motif de son premier défaut (15); en outre, si le défendeur avait fourni des cautions de comparaître en justice, celles-ci tomberaient dès maintenant *in misericordiam regis* (16). Après la seconde réassignation, on en fait encore une troisième si cela est nécessaire ; mais si le défendeur ne répond pas plus à cette dernière qu'aux deux précédentes et si le procès concerne la possession d'un immeuble, le vicomte, au moyen d'un bref de *capias in manum meam*, fait enlever la possession au défendeur et la remet entre les mains du roi (17). L'immeuble reste ainsi sous le séquestre du roi pendant quinze jours et si le défendeur se présente avant l'expiration de ce délai, la possession *(saisine)* de l'immeuble lui est restituée. Cette mise en séquestre provisoire a donc pour objet de contraindre indirectement le défendeur à comparaître en justice. Lorsqu'elle reste sans effet, le demandeur obtient la possession de l'immeuble au moyen d'un bref de *seisias de tanta terra* et le défaillant, privé de la saisine, ne peut plus recouvrer l'immeuble qu'à la condition d'agir au pétitoire par un bref *de recto* (18). Lorsque le défendeur répond à la troisième assignation et reconnaît qu'il a reçu les deux premières, comme il est en faute de n'être pas venu plus tôt,

(15) Glanville, lib. I, cap. 30, § 5 et 7; lib. IX, cap. 11.
(16) Glanville, lib. I, cap. 31.
(17) Glanville, lib. I, cap. 12.
(18) Glanville, lib. I, cap. 7, 12 et 17.

on le punit en le privant de la saisine ; il n'encourt pas cette déchéance s'il prétend qu'il n'a pas été touché par les assignations, mais il faut qu'il l'affirme sous serment et que son serment soit confirmé par onze co-jureurs (19).

Toutefois il pouvait se faire, dans certaines circonstances, que le défendeur, malgré son absence le jour où l'affaire venait devant le vicomte, n'encourût pas les conséquences du défaut. Lorsqu'il s'agissait d'une action pour rupture de la paix, après le troisième défaut, le défaillant devait être condamné comme coupable (20). Dans tous les autres cas, on contraignait le défendeur à comparaître devant la Cour du roi, en l'obligeant à fournir des cautions (*plegii*) ou, s'il se montrait récalcitrant, on saisissait ses immeubles ; s'il s'agissait de comparaître devant une autre juridiction, on permettait de saisir même les meubles et, par exemple, les têtes de bétail (21).

§ 74. — DES CONTREMANDS ET DES EXOINES (*essonia*).

Lorsque le défendeur ne pouvait pas se présenter au jour fixé parce qu'il était retenu par d'autres devoirs, il lui suffisait, pour éviter les conséquences du défaut (*non est positus in defaltam*) d'obtenir un bref du roi qui

(19) Glanville, lib. I, cap. 7, 8 et 9. — En France, le délai donné pour comparaître variait suivant la qualité du défendeur. Alors qu'un noble obtenait ordinairement un délai de huit ou quatorze jours, le vilain, au contraire, pouvait être assigné du jour au lendemain (*Grand Coutumier de Normandie*, chap. 61. — Ancienne Coutume d'Anjou, I. — Bouteiller, *Somme rurale*, liv. I. tit. 3).

(20) Glanville, lib. I, cap. 31, § 2.

(21) Glanville, lib. X, cap. 3, § 1. — *Leges Guillelmi Conquestoris*, cap. 42.

le dispensait de comparaître ; c'était ce que l'on appelait *dies salvare* (1). Au moyen de ce bref, le défendeur pouvait aussi se dispenser de venir à un jour fixé au cours du procès (2). Lorsqu'il existait une juste cause d'excuse prévue par la loi, on pouvait obtenir un délai particulier pour comparaître, à la condition de faire valoir sa cause d'excuse dans les délais ordinaires (3). C'est pour ce motif que ces excuses s'appelaient des *essonia* (4). On disait de celui qui avait le droit d'invoquer une excuse de ce genre qu'il pouvait *se essoniare ;* la personne chargée de présenter pour lui cette excuse s'appelait *essoniator* (5) et, si elle se trouvait elle-même empêchée, rien ne s'opposait à ce qu'elle se fît, à son tour, remplacer par une autre personne ; celle-ci prenait alors le nom de *secundus essoniator* par opposition au *principalis* (6).

Cette théorie des exoines paraît avoir joué un grand rôle dans la procédure du moyen âge, en France comme en Angleterre, probablement à cause des troubles de

(1) Glanville, lib. I, cap. 7, § 3 ; cap. 8. — *Leges Henrici primi*, cap. 43.

(2) Glanville, lib. I, cap. 21.

(3) Glanville, lib. I, cap. 25.

(4) Exoine, *essonium*, vient de la basse latinité *sunnis, sumnis, sonnia*, empêchement ; de l'ancien saxon *sunnen*, empêchement, excuse (radical qui se trouve dans soin avec la préposition *ex* et qui renforce le sens). Dans les *Leges Henrici primi* (cap. 50, 51 et 60), on lit même *soinus* pour essonium.

C'est aussi de ce vieux radical saxon que vient le mot allemand *Säumniss*. — Beaucoup d'autres étymologies ont été imaginées, mais elles sont toutes de pure fantaisie. Certains auteurs font venir notre mot du grec ἐξόμνυσθαι.

(5) Dans certains textes, l'*essoniator* s'appelle *testator* (form. de Lindenbrog, 168) ; dans d'autres, il porte le nom de *missus* (*form. Andegav.* 12).

(6) Glanville, lib. I, cap. 22 et 23.

l'époque et aussi à raison de la difficulté des communications, mais surtout à cause des entraves apportées au droit de se faire représenter en justice. Nos anciens auteurs distinguent les contremands et les exoines (7), mais dans des termes fort obscurs, et les jurisconsultes anglais, tels que Glanville, semblent supprimer toute distinction, bien que les premières excuses, dont nous avons parlé au commencement de ce paragraphe, paraissent correspondre aux contremands du droit français. Cependant dans les *Lois de Henri Ier*, il est aussi parlé de la *contremandatio placiti ;* mais on entend par là la déclaration faite au nom du demandeur par certaines personnes au défendeur ou à un membre de sa famille de renoncer à l'ajournement précédemment envoyé. Cette déclaration doit être faite au plus tard la veille du jour où la comparution aurait dû avoir lieu et, si le demandeur ne veut pas renoncer purement et simplement au procès, il doit faire connaître en même temps le jour pour lequel il appelle de nouveau son adversaire en justice (8). Ce qui est certain, c'est que le droit d'employer les contremands n'appartenait qu'aux nobles ; il était refusé aux vilains qui auraient manqué à leurs devoirs s'ils ne s'étaient pas soumis à la semonce d'un supérieur ; mais ils avaient le droit d'invoquer les exoi-

(7) L'origine des contremands, qui donnèrent lieu à tant d'abus exorbitants et à une foule de mauvaises chicanes, est restée fort obscure. Dans le très-ancien droit, l'ajournement ne faisait pas connaître l'objet de la demande, de sorte qu'à l'expiration du délai, le défendeur en comparaissant, ne pouvait pas dire de suite s'il se soumettait ou s'il acceptait le procès : il demandait du temps pour réfléchir. Est-ce là l'origine des trois contremands ? Mais alors pourquoi le droit de faire des contremands appartenait-il aussi au demandeur ?

(8) *Leges Henrici primi,* cap. 59.

nes (9). Le contremand ne pouvait être dirigé que contre le premier jour fixé pour la comparution en justice : une fois la procédure engagée, on ne pouvait obtenir des délais que sous forme d'*essonium*. Le contremand pouvait être renouvelé jusqu'à trois fois. Celui qui le faisait, devait le notifier au plus tard la veille de l'échéance et il prenait en même temps l'engagement de comparaître dans un délai fixé par la coutume (10).

A la différence du contremand que l'on avait le droit d'invoquer sans faire connaître aucun motif, la demande d'exoine devait être fondée sur une cause légitime d'empêchement. Nous ne reproduirons pas tous les détails dans lesquels entre Glanville pour l'examen de ces questions ; nous nous bornerons à donner une idée générale des exoines. Elles peuvent se ramener à quatre classes : les unes sont fondées sur la maladie ; les autres sur l'absence ; les troisièmes sur les prohibitions établies par l'Eglise ; les dernières sur des cas fortuits ou de force majeure. Chaque excuse produit ses effets propres : tantôt elle autorise à se faire représenter en justice, tantôt elle donne seulement lieu à une remise de l'affaire.

On distingue deux sortes d'excuses fondées sur la maladie, selon que celle-ci est chronique et empêche d'une manière permanente le défendeur de se présenter en justice ou qu'elle est au contraire accidentelle et ne l'oblige que momentanément à garder le lit ; l'une s'appelle *essonium ex infirmitate veniendi*, l'autre *essonium*

(9) *Anciens usages d'Artois*, III, 2, 32. — *Viel praticien à la main*, dans Charondas, sur Boutellier, p. 28.

(10) Beaumanoir, chap. 3, nos 9 et 12. — *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 49. — *Anciens usages d'Artois*, III, 36. — Jean d'Ibelin, chap. 59.

ex infirmtate de reseantisa (11). Lorsqu'au jour fixé pour la comparution le défendeur s'excuse en invoquant, par l'intermédiaire d'un *essoniator*, sa maladie chronique, le demandeur a le choix entre plusieurs partis : exiger que l'*essoniator* fasse de suite la preuve de ce qu'il avance ou lui demander une caution ou enfin se contenter d'un serment qu'à un jour indiqué la preuve de l'excuse sera faite. Le défendeur peut reproduire son excuse jusqu'à trois fois, mais si au troisième appel de la cause il ne vient pas et ne se fait pas non plus excuser, alors la cour décide qu'au prochain ajournement, il devra venir en personne ou se faire représenter par un mandataire muni de pleins pouvoirs *(responsalis ad lucrandum vel perdendum pro eo, loco suo)*. Ce représentant est tenu de justifier par écrit de ses pouvoirs, à moins que de notoriété publique il ne soit lié avec le défendeur.

Au quatrième jour fixé pour la comparution, le défenfendeur doit prouver par son serment et celui des co-jureurs, la légitimité de son excuse et le procès suit alors son cours ordinaire (12). Si à cette époque le défendeur ne se présente pas, ni en personne, ni par mandataire, l'immeuble litigieux est séquestré entre les mains du roi et le vicomte reçoit, à cet effet, un *breve capias in manum meam* (13). En même temps il est lancé contre l'*essoniator* un autre bref qui ordonne au vicomte de commencer contre lui un procès pour fraude de sa part (14). Quant au défendeur, il est mis en demeure de se défendre, d'abord dans l'affaire principale, ensuite

(11) Glanville, lib. I, cap. 11.
(12) Glanville, lib. I, cap. 12, § 1 à 3.
(13) Glanville, lib, I, cap. 12, § 4 ; cap. 19, § 1.
(14) Glanville, lib. I, cap. 13, § 2 ; cap. 14, § 1.

pour n'avoir pas garanti son *essoniator* (15). Enfin si l'*essoniator* a fourni une caution, celle-ci peut aussi être actionnée en justice (16). A partir de la mise en séquestre de l'immeuble, le défendeur obtient encore quinze jours pour se présenter en justice et si, dans ce délai, il fait encore défaut, on le punit en envoyant définitivement le demandeur en possession de l'immeuble au moyen d'un *breve seisias de tanta terra*, de sorte que le défendeur ne peut plus recouvrer cet immeuble qu'en se portant à son tour demandeur par un bref *de recto* (17).

Nous avons supposé jusqu'à présent que le défendeur invoque l'excuse *ex infirmitate veniendi*. Les règles sont en effet différentes s'il fait valoir l'excuse *ex infirmitate de reseantisa*, c'est-à-dire fondée sur ce qu'il est actuellement atteint d'une maladie qui l'oblige à garder le lit (18). Dans ce cas il doit, trois jours au moins avant l'époque fixée pour sa comparution, envoyer des *essoniatores* au nombre de deux (19). Si le défendeur appelé ensuite deux fois en justice fait défaut, au troisième jour fixé pour la comparution, la cour fait vérifier l'existence de la maladie. A cet effet, le vicomte reçoit l'ordre d'envoyer auprès du défendeur quatre chevaliers du comté. Ces chevaliers reçoivent la mission spéciale de constater par eux-mêmes si la maladie du défendeur est du nombre de celles qui traînent en longueur *(langor)* ou si elle est de nature à se terminer par une prompte guérison. Dans le premier cas, on donne au défendeur un an et un

(15) Glanville, lib. I, cap. 13, § 1 ; cap. 14, § 2.

(16) Glanville, lib. I, cap. 14, § 3 ; cap. 15.

(17) Glanville, lib. I, cap. 15 à 17.

(18) *Reseantisa* vient de *resedere*, parce que cette excuse suppose que le défendeur est obligé de garder le lit.

(19) Glanville, lib. I, cap. 18, cap. 19, § 2.

jour pour comparaître ; dans le second cas, les chevaliers, qui ont reçu pouvoir à cet effet du vicomte, assignent eux-mêmes et de suite le défendeur à comparaître au bout d'un délai qu'ils déterminent d'après les circonstances (20). Quelquefois le défendeur n'invoque pas, aux trois jours différents fixés pour sa comparution, la même excuse de maladie. Ainsi, aux deux premiers ajournements, il a fait valoir l'excuse *ex infirmitate veniendi* et la troisième fois il se prévaut de l'excuse *ex reseantisa* ou réciproquement. Dans tous les cas, on s'en tient toujours à la troisième excuse pour en déterminer les effets et régler la suite de la procédure (21).

Lorsque le défendeur est atteint de maladie pendant un procès déjà engagé devant la cour ou devant les juges voyageurs, on commence par l'attendre pendant trois jours et si au bout de ce délai il ne se présente pas, la cour envoie auprès de lui quatre chevaliers qui l'ajournent à un délai nouveau. Ce délai varie suivant les circonstances, selon le temps nécessaire au défendeur pour se rétablir (22).

La seconde classe d'excuses comprend celles qui reposent sur l'absence du défendeur. Lorsque le défendeur se fait excuser pour cause d'absence au delà des mers, par exemple s'il se trouve en Normandie, la cour lui accorde un délai de quarante jours au moins ; s'il invoque en même temps d'autres excuses, ce délai n'en reste pas moins entier et s'ajoute à celui de ces excuses au lieu de se confondre avec lui (23). L'absence est encore une cause légitime d'excuse lorsqu'il

(20) Glanville, lib. I, cap. 19, § 1.
(21) Glanville, lib. I, cap. 20.
(22) Glanville, lib. I, cap. 20.
(23) Glanville, lib. I, cap. 25.

s'agit du service du roi. Celui qui est occupé par le roi ne peut pas être distrait de son service ni être appelé en justice tant qu'il n'est pas rentré dans son domaine. Cette excuse n'existe pas toutefois au profit de ceux qui sont attachés d'une manière permanente à la personne du roi; elle suppose, au contraire, qu'on ne doit le service au roi que pour un certain temps. Toutefois le service du roi n'est une cause d'excuse que dans deux cas : d'abord si le défendeur y était occupé au moment où il a été semoncé ; ensuite, même s'il ne s'est mis au service du roi qu'après avoir été semoncé, pourvu qu'il ait reçu du roi un ordre formel. Le défendeur s'est-il mis volontairement et de son plein gré au service du roi après avoir été semoncé, alors on n'est plus obligé d'attendre son retour pour commencer le procès. La cour doit seulement lui accorder pour comparaître un délai de quarante jours au moins s'il se trouve au delà des mers; s'il est resté en Angleterre, le délai varie suivant les circonstances. Au bout de ce temps, le défendeur doit comparaître et prouver la légitimité de son absence ; s'il fait défaut, on le traite comme tout défaillant sans motif légitime. On applique les mêmes principes à tout vassal qui, relevant de plusieurs seigneurs, est appelé devant la cour de l'un d'eux, pendant qu'il se trouve à la cour d'un autre (24). Il est aussi permis de s'excuser pour cause d'absence lorsqu'on est en voyage au moment de l'appel en justice. Mais le défendeur qui partirait après avoir été semoncé ne serait pas excusable et on procéderait contre lui comme contre tout défaillant. Le défendeur qui a entrepris un voyage en Terre-Sainte obtient, pour comparaître, un délai d'un an et un jour ; dans les

(24) Glanville, lib. I, cap. 27. — *Leges Henrici primi*, cap, 61.

autres cas, la cour fixe un délai qui varie suivant la nature de chaque voyage (25).

Glanville ne mentionne pas, parmi les causes d'excuse, les jours pendant lesquels l'Eglise défend toute espèce de travail ; mais les *Lois de Henri Ier* nous apprennent qu'en vertu de cette défense de l'Eglise, *lex inoperationis*, le défendeur est dispensé de comparaître en justice (26).

Le défendeur peut encore s'excuser en invoquant un cas fortuit ou de force majeure, par exemple une inondation (27). Les *Lois de Henri Ier* autorisent encore le défendeur à s'excuser lorsqu'il est obligé de prendre part à une guerre privée (28).

(25) Glanville, lib. I. cap. 29.

(26) *Leges Henrici primi*, cap. 43 et 61. — Cpr Du Cange, vº *inoperatio*. — Les *Lois de Henri Ier* posent cette règle pour les justices seigneuriales, mais il est clair qu'elle s'applique aussi à la cour du roi. Le *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 18, porte également : « L'en doit savoir qu'il y a un temps en quoi Loix ne doivent pas être faites ne simples ne apertes ; ce sont les tems en quoi mariages ne se peuvent assembler ; Sainte Eglise défend à fair Loi apparaissant tous les jours de fête d'Eglise : c'est de jeudi nones jusques au lundi ensuivant soleil levant et toutes les fêtes solennelles de neuf Leçons et les jours de jeunes solennels et les jeunes de quatre temps, la fête de la dédicace de l'Eglise où bataille doit être faite », (Ancienne coutume de Normandie, chap. 18). Wilkins a cru qu'il fallait lire : « où bataille ne peut être faite », mais il a mal compris ce texte et son erreur est manifeste. Le coutumier veut dire que l'on doit mettre au nombre des fêtes où il n'est pas permis de faire des actes judiciaires la dédicace de l'Eglise de laquelle dépendent comme paroissiens ceux qui gagent bataille, *ecclesia in qua duellum est deducendum* (*tex. lat. veter. custom. Norm.*, cap 80) ; c'est en effet pour ces paroissiens seulement qu'il y a fête religieuse.

(27) Glanville, lib I, cap. 26. — Cpr. loi des Visigoths, lib. II, tit. 1, § 18. — La loi des Visigoths donne encore comme exemple l'interruption des communications par l'amoncellement des neiges. La loi salique considère comme cas fortuit la mort d'un parent (tit. XIX, cap. 6).

(28) *Leges Henrici primi*, cap. 59 et 61.

§ 75. — AUTRES INCIDENTS, EN PARTICULIER DE LA GARANTIE.

Les différentes causes d'excuses que nous venons d'énumérer s'appliquent aussi bien au demandeur qu'au défendeur et produisent à son profit les mêmes effets. Mais on discute déjà au temps de Glanville, comme de nos jours encore sous l'empire du Code de procédure, sur le point de savoir quel est l'effet du défaut du demandeur. Les uns veulent que le demandeur ne se présentant pas et ne se faisant pas excuser au jour fixé, par un *essoniator*, le défendeur soit renvoyé *sine die* et que le demandeur soit condamné aux frais et perde le bénéfice du bref qu'il avait obtenu ; mais ils admettent qu'il peut dans la suite renouveler son action et obtenir un nouveau bref. D'autres pensent que le renvoi du défendeur implique son absolution, de sorte que l'action ne peut pas être renouvelée et ils veulent même que le demandeur, à raison de son *contemptus curiæ,* tombe *in misericordiam regis ;* d'autres enfin, tout en admettant ce dernier effet, pensent qu'il dépend du bon plaisir du roi d'autoriser ou non le demandeur à renouveler son action. Glanville dit même qu'on n'est pas d'accord pour le cas où le demandeur a fourni des cautions de poursuivre le procès. Tout le monde admet, sans doute, que ces cautions tombent *in misericordiam regis*, mais on ne s'entend pas sur le point de savoir si le demandeur doit seulement payer les frais et être privé du bénéfice du bref ou s'il perd même son droit. Dans les affaires criminelles, toutes les fois qu'il s'agit d'une rupture de la paix publique, on se montre plus rigoureux envers le demandeur. Comme il agit en pareil cas, non

pas seulement dans son intérêt, mais encore dans celui du roi, il doit nécessairement poursuivre l'affaire qu'il a commencée ; s'il s'y refuse, on le met en prison et il y reste tant qu'il ne continue pas la procédure (1).

Il peut se faire qu'au jour fixé pour la comparution, ni le demandeur ni le défendeur ne se présentent ; dans ce cas, la cour a le choix de punir les deux parties pour *contemptus curiæ* ou de déclarer défaut seulement contre le demandeur (2).

Lorsque les deux parties comparaissent, le demandeur expose sa prétention en termes solennels que nous rapporte Glanville (3). Cette déclaration faite, le défendeur a le choix entre les deux procédures : *se defendere per duellum vel ponere se inde in magnam assisam Domini Regis* (4). Mais fort souvent des incidents s'élèvent avant qu'on arrive au fond du débat ; les plus fréquents sont les *jours de vue* et la *garantie*.

Lorsque le demandeur réclame la propriété ou le possession d'un immeuble, il peut se faire que le défendeur éprouve des doutes sur l'identité de l'immeuble réclamé. Il a le droit alors de demander un *visus terræ*, c'est-à-dire une mesure d'instruction qui a pour objet de déterminer nettement l'immeuble litigieux. Glanville nous ap-

(1) Glanville, lib. I, cap. 32.

(2) Glanville, lib. I, cap. 33.

(3) Lib. II, cap. 3, § 1 : « Peto versus istum H. feodum dimidii militis vel duas carucatas terræ in illa villa, sicut jus meum et heridatem meam, unde pater meus vel avus meus fuit seisitus in dominio suo sicut de feodo tempore Regis Henrici primi vel post primam coronationem domini Regis, et unde cepit commoda ad valentiam quinque solidorum ad minus ut in blodis et fenis et aliis commodis, et hoc promptus sum probare per hunc liberum meum hominem J. et si quid de eo male contigerit, per illum vel per illum tertium.

(4) Glanville, lib. II, cap. 3, § 2.

ainsi qne nous l'avons vu, comme en Allemagne et en France, et on peut dire qu'elle a passé dans notre Code de procédure sans changements sérieux. Sur un point cependant, Glanville pose une règle bien différente de celle que nous admettons aujourd'hui : il décide que, si le garanti néglige d'appeler son garant en cause et accepte le procès au fond *per duellum vel per assisam*, il ne peut plus ensuite se retourner contre son garant dans le cas où il succomberait (10).

Lorsque le défendeur déclare qu'il ne s'attribue pas la propriété, qu'il tient au contraire la chose d'un tiers à la suite d'un louage, d'un prêt, d'une mise en gage ou de tout autre contrat semblable, il peut arriver que ce tiers appelé en garantie dénie l'allégation du défendeur et, dans ce cas, le demandeur est immédiatement envoyé en possession du bien sans autre forme de procès. Si au contraire le garant se prétend propriétaire, alors il prend la place du garanti et c'est un nouveau procès qui commence entre le demandeur et lui. On applique à ce procès les principes ordinaires ; ainsi le nouveau défendeur peut s'excuser par des *essonia* jusqu'à trois fois (11).

S'agit-il d'un défendeur qui s'attribue la propriété et qui met en cause son auteur pour le garantir, il peut, ainsi que le garant, invoquer jusqu'à trois excuses ; mais, même lorsque le garant fait défaut, cette circonstance ne dispense pas le défendeur de comparaître s'il ne veut pas être traité comme un défaillant (12). Le garant comparaît-il et refuse-t-il de défendre le garanti, celui-ci perd

(10) Glanville, lib. III, cap. 5, § 1 et 2.
(11) Glanville, lib. III, cap. 1, § 2.
(12) Glanville, lib. III, cap. 1, § 3.

immédiatement son procès contre le demandeur, mais il a, de suite aussi, le droit d'en commencer un nouveau contre son garant et peut même contraindre celui-ci à accepter la procédure du combat judiciaire. S'il est établi dans ce second procès qu'il était en effet dû garantie, alors le garant est condamné à des dommages-intérêts (13).

Lorsque le demandeur prétend que la chose lui a été volée, si le défendeur ne peut pas établir son droit en prouvant qu'il est le premier propriétaire, il lui est indispensable d'appeler son garant en cause. A cet effet on délivre contre le garant un bref où l'on a le soin de dire formellement qu'il lui est demandé garantie à raison d'une *res furtiva*. Si le garant est mort, l'obligation passe à son héritier et, dans ce dernier cas, d'après un ancien usage, cet héritier doit se rendre, accompagné d'un certain nombre d'autres parents, sur la tombe du défunt pour y prêter un serment destiné à laver sa mémoire de tout soupçon de vol. Le défendeur peut aussi se justifier, en cas de vol, en prouvant par témoins qu'il a acheté l'objet dans une foire ou dans un marché; mais cette preuve, tout en le relevant des peines du vol, ne le dispense pas de restituer la chose au demandeur si celui-ci établit son droit de propriété (14).

Le bref concernant le garant lui ordonne de venir défendre au procès ou de faire connaître pour quel motif il ne veut pas prendre le fait et cause du garanti. Une fois les délais des trois *essonia* expirés, si le garant ne comparaît pas la quatrième fois, la Cour du roi prononce la mise en séquestre de l'immeuble. Cette mesure n'a pour ob-

(13) Glanville, lib. III, cap. 1, § 4; lib. X, cap. 15, § 1.
(14) Glanville, lib. X, cap. 15, § 1 à 3; cap. 16 et 17.

jet que de contraindre le garant à venir en cause et elle ne compromet pas directement les intérêts du garanti qui a toujours le droit d'obtenir des indemnités (15).

On peut rapprocher de la garantie un autre incident qui présente de grandes anologies avec elle. Il suppose que deux personnes s'attribuent la même terre comme vassales, mais prétendent la tenir de seigneurs différents. Ces derniers peuvent être mis en cause ; suivant la règle ordinaire, ils ont le droit de s'excuser jusqu'à trois fois.

Si le seigneur du défendeur fait encore défaut au quatrième appel de la cause, on le punit d'abandonner ainsi son vassal, en le privant de ses droits sur lui, pour le cas où ce vassal viendrait à triompher dans l'affaire, de sorte qu'à l'avenir il relèvera, par exemple directement du roi. Est-ce le seigneur du demandeur qui fait défaut au quatrième appel de la cause, pour le contraindre à comparaître, la cour fait arrêter ses *essoniatores* et son vassal.

Supposons maintenant que les deux seigneurs comparaissent. Si celui du défendeur confirme la prétention de son vassal, il a le choix ou de prendre sa place au procès ou de le laisser plaider seul ; mais dans tous les cas, que ce soit le seigneur ou le vassal, celui qui devient défendeur prend ce rôle à la fois pour son compte et comme mandataire, de sorte que le jugement rendu contre le vassal ou à son profit produit aussi effet vis-à-vis du seigneur et réciproquement. Ainsi le vassal a-t-il triomphé, il doit par cela même à l'avenir tous les services du fief à celui qu'il avait déclaré être son seigneur. Si le prétendu seigneur du défendeur refuse d'entrer en cause, alors c'est un nouveau procès qui s'élève entre son vas-

(15) Glanville, lib. III, cap. 2, 3 et 4 ; cpr. lib. X, cap. 15, § 3.

sal et lui. Ce que nous venons de dire du défendeur et de son seigneur s'applique purement et simplement aux rapports du demandeur avec son seigneur (16).

§ 76. — DE LA REPRÉSENTATION EN JUSTICE.

Sous les Saxons, chaque plaideur exposait lui-même sa prétention, à moins qu'il ne fût empêché de se présenter en personne. Il n'y avait exception que pour les femmes qui étaient nécessairement représentées en justice : nous en avons eu un exemple dans le procès d'Enneawne avec son fils. Ce système se comprend dans une société peu avancée où tous les hommes se connaissent et où les procès ne soulèvent aucune difficulté. Cependant même dans une pareille société, l'obligation de comparaître en personne est fort gênante dans certaines circonstances. Mais dès que les relations s'étendent, le droit se développe, la procédure prend une forme plus systématique et il devient alors utile de se faire représenter par des personnes ayant l'habitude des procès. Aussi déjà à l'époque de Glanville, il est, en principe, permis de se faire représenter en justice civile (mais non en justice criminelle) et cette règle a été confirmée par le second statut de Westminster. Existait-il déjà à cette époque des *attorneys* et des *conteurs* qui faisaient profession de représenter les plaideurs et d'exposer leurs prétentions? Cela est probable, mais on ne peut pourtant pas en donner la preuve. Les textes de ce temps, comme le *Grand Coutumier* de Normandie, nous parlent

(16) Pour plus de détails sur ces différents points, voy. Glanville, lib. III, cap. 6, 7 et 8.

sans doute des *attorneys* et des *conteurs*, mais ils ne nous disent pas s'ils exerçaient particulièrement cette profession. Il est établi qu'à cette époque chacun pouvait se présenter en principe pour autrui en justice et il est probable que certaines personnes faisaient métier de cette occupation, sans toutefois exercer encore une profession privilégiée.

D'ailleurs les formes de cette représentation étaient longues, gênantes et coûteuses. C'est ce qui explique, comme nous l'avons dit, l'importance et la fréquence des *essonia* de la part de ceux qui, voulant plaider eux-mêmes, se trouvaient momentanément empêchés.

Le droit de se faire représenter en justice appartient aux deux parties, aussi bien au demandeur qu'au défendeur. Le système de Glanville sur la représentation en justice a été bien certainement emprunté au droit normand ; les mots mêmes le prouvent. Le mandataire, *procurator*, ou encore *responsalis ad lucrandum vel perdendum*, s'appelle ordinairement *attornatus (attorney* en anglais), en normand *attourney*, du vieux français *tourne* (1). Pour pouvoir plaider par son intermédiaire, il

(1) Voy. par exemple dans le *Grand Coutumier de Normandie*, les chap. 53, 61, 65, 109, 110. - Spelman et Du Cange, v° *attornatus*. — Laurière, *Gloss*. v° *attournez*. — Houard, *Dictionnaire*, au mot *attornés*.—Le *Grand Coutumier* appelle aussi ces attournés *plaideurs qui mènent les querelles en Cour, en demandant, en défendant* (chap. 35). – Spelman distingue deux sortes d'*attorneys* : « is est, dit-il qui aliena negotia ad mandatum domini administrat, vel isqui ad turnum id est vicem alterius constitutus, domini sui causas in foro promovet ejusque nomine respondit ». Certains *attorneys* étaient donc les mandataires quelconques ; d'autres étaient ceux qui avaient reçu la mention spéciale de représenter une personne en justice. Cette distinction n'était pas sans intérêt, car toute personne, même par exemple un étranger ou une femme, pouvait être chargée d'un mandat ordinaire, tandis qu'il fallait réunir certaines conditions spéciales pour pouvoir être constitué *procurator ad litem*.

faut obtenir en France des lettres de chancellerie et en Angleterre un bref royal (2). En Angleterre, lorsque cette constitution d'un procureur se fait devant la Cour du roi, on exige la présence du mandant, formalité gênante qui rappelle un peu les solennités des *cognitores* chez les Romains. La présence de celui qui veut se faire représenter est d'ailleurs seule imposée devant la Cour du roi : on n'exige pas celle de la partie adverse ni celle du mandataire. Il n'en est pas moins fort incommode d'astreindre le mandant à venir en personne, puisque souvent le droit de représentation est plus utile en cas d'empêchement. On peut également constituer devant la Cour du roi un procureur pour être représenté devant une autre juridiction et Glanville nous donne même pour ce cas le modèle du bref qui constate cette constitution avec injonction au juge compétent de recevoir le mandataire aux lieu et place du mandant (3).

On choisit souvent comme mandataire un de ses parents ou un de ses vassaux et le mandant prend pour le procès le nom de *dominus* (4). Le mandataire a plein pouvoir au procès, même celui de déférer ou de prêter le serment (5). Mais il lui faut toujours une procuration spéciale : le mandat général, la qualité d'administrateur ordinaire du bien d'autrui ne suffisent pas. Les baillis et les sénéchaux, chargés de rendre la justice au nom du seigneur dans les cours féodales, n'ont même pas, par cela seul, qualité pour représenter leur baron dans les procès qui concernent ce dernier.

(2) Voy. Marculfe, lib. 1, form. 21. — Cpr. De Laurière, v° *attournez*. — Glanville, lib. XI, cap. 2.

(3) Glanville, lib. XI, cap. 1, § 1, § 5.

(4) Glanville, lib. XI, cap. 3, § 2.

(5) Glanville, lib. XI, cap. 1, § 3.

Le mandataire justifie de son pouvoir par l'exhibition du bref royal qui l'autorise à plaider pour autrui (6). Par exception, le mandataire qui représente le défendeur, après que celui-ci a envoyé trois excuses successives, est accepté même s'il ne justifie pas de son mandat. On dispense encore de cette justification les abbés et prieurs *canonicorum regularum* qui se présentent pour leurs monastères, le maître de l'ordre des Templiers et le grand prieur de l'ordre hospitalier de Saint-Jean-de-Jérusalem ; mais ces exceptions ne sauraient être étendues aux autres membres de ces ordres (7).

Il est permis de se faire représenter en justice par un ou plusieurs mandataires et, lorsqu'on en choisit plusieurs, ils peuvent être constitués pour occuper tous à la fois ou les uns à défaut des autres (8). Mais Glanville indique comme un point douteux et qu'il ne tranche pas, la question de savoir si un mandataire peut lui-même se substituer un autre mandataire au procès (9).

D'ailleurs ce mandat *ad litem* est, comme tout mandat, essentiellement révocable : le *dominus litis* peut toujours venir pour occuper lui-même au procès ou remplacer son mandataire par un autre (10).

Le mandant est lié par tout ce qui est fait ou décidé vis-à-vis du procureur ; mais celui-ci ne prend aucune obligation à sa charge et en cela il diffère de la caution qui s'est portée garante d'une autre personne en justice. Ainsi, en cas d'insolvabilité du *dominus litis*, l'autre partie n'a

(6) Glanville, lib. XI, cap. 1, § 4 et cap. 2.
(7) Glanville, lib. XI, cap. 5. — Cpr. lib. I, cap. 12, § 2.
(8) Glanville, lib. XI, cap. 1, § 2.
(9) Glanville, lib. XI, cap. 5.
(10) Glanville, lib. XI, cap. 3, § 2.

pas le droit d'exécuter le jugement contre le mandataire (11).

Sans doute, si l'on compare cette représentation en justice du droit anglais à celle du droit normand, on peut relever de sérieuses différences entre les deux législations, sur ce point comme sur d'autres encore. Bigelow s'est attaché à relever un grand nombre de ces différences entre le droit anglais et le droit normand. Mais, à notre avis, ce relevé n'offre pas un bien grand intérêt, car il ne permet pourtant pas de nier la puissante influence du droit normand en Angleterre. Que les institutions se soient souvent modifiées en passant le détroit, on ne saurait le contester ; mais leur origine normande n'en reste pas moins un point définitivement acquis. Dans sa critique de l'ouvrage de Bigelow, Brunner a finement remarqué qu'il est facile d'ajouter encore des différences à celles que le savant anglais a relevées entre l'ancien droit de son pays et celui de la Normandie. Ainsi, en Angleterre, comme on l'a vu, le mandat donné à l'*attornatus* était révocable, tandis qn'en Normandie il était irrévocable. De même en Normandie, la constitution d'un procureur (*attornatio*) exigeait la présence de l'adversaire *(præsentia adversarii)* toutes les fois qu'elle n'avait pas lieu devant la cour du prince, tandis qu'en Angleterre, comme on l'a vu, cette condition n'était jamais exigée. Il n'en faut pas moins reconnaître, ajoute avec raison Brunner, que l'attorney anglais vient de Normandie (12).

(11) Glanville, lib. XI, cap. 4.

(12) Cpr. Bigelow, *History of procedure in England from the Norman conquest*, chap. 1. — Brunner, dans la *Zeitschrift der Savigny-Stiftung, Germanistische Abtheilung*, II, p. 208.

§ 77. — DES PREUVES, DU COMBAT JUDICIAIRE.

Les trois premiers jours fixés pour la comparution ayant été écartés par des excuses, les parties comparaissent au quatrième jour et le demandeur expose sa prétention dans les termes rapportés par Glanville, par exemple, il prétend avoir droit à tel immeuble. Le défendeur déclare qu'il accepte le procès et qu'il propose la procédure du combat judiciaire ou celle de l'assise. S'il préfère le duel, il doit contredire mot pour mot la prétention de son adversaire et il ne lui est plus ensuite permis de prendre la voie de l'assise (1). C'est une conséquence du formalisme de la procédure féodale qui a fait l'objet d'une intéressante étude de la part de Brunner (2). Mais ce formalisme tend déjà à disparaître à l'époque de Britton. Le demandeur est toujours astreint à employer les mots d'une manière régulière et complète. Quant au défendeur, *il suffit qe il défende les motz de la félonie en gros*. Vient-il à tomber *en defaulte de mot ou de sillabe*, on ne le déclare plus *non defensus* (3).

La preuve par le duel a été introduite en Angleterre par les Normands. Il est question du duel dans les lois de Gondebaud et la même coutume se retrouve parmi les anciens Goths en Suède (4). Nous avons vu dans la

(1) Glanville, lib. II, cap. 3, § 1 à 4.

(2) Brunner, *Wort und Form im altfranzœsischen Process*. Voyez-en une traduction dans le tome 1er de la nouvelle série de la *Revue critique*.

(3) Britton, liv. I, chap. 101.

(4) Stiernhook, *De jure Sueon.*, lib. I, cap. 7. — Loi des Burgondes, tit. XLV.

précédente partie que, suivant certains auteurs, l'usage du combat judiciaire était déjà connu des anciens Gaulois, à cause du texte où il est dit que les duels simulés étaient un plaisir par lequel on égayait la fin des repas ; mais nous avons relevé combien cette conjecture est fragile. Il est certain que la féodalité a beaucoup contribué à développer le goût des armes chez les peuples établis sur les ruines de l'empire romain. Il s'est même trouvé des jurisconsultes qui ont essayé de prouver la légitimité du combat judiciaire. Ainsi l'auteur du *Mirror of justices* (5) justifie le combat judiciaire en disant qu'il est autorisé par le combat entre David pour le peuple d'Israël et Goliath pour les Philistins. Cette raison n'a pas paru concluante au pape Nicolas Ier (6).

En France, sous les premiers Capétiens, les chefs féodaux profitaient de la faiblesse de la royauté pour se faire des guerres incessantes. Cette coutume avait jeté de telles racines, que les hommes les plus éclairés de ce temps, désespérant de pouvoir l'anéantir, durent s'efforcer uniquement de la modérer. L'Église, la première, dans ses conciles, décréta des trèves que les seigneurs, en guerre les uns contre les autres, étaient tenus d'observer sous peine d'excommunication. Telle fut notamment la célèbre Trève de Dieu, établie, pour la province d'Aquitaine, par le concile de Bourges, en 1031. Chaque semaine de l'année, depuis le soir du mercredi jusqu'au matin du lundi, la paix devait régner entre toutes personnes par respect pour les mystères de la passion et de la résurrection du Sauveur accomplis en ces jours-là. Les évêques de Normandie s'empressèrent d'adopter, en

(5) Chap. 3, § 23.
(6) Decret. pars 2a, causa 2, quæst. 5, cap. 22.

la généralisant encore, une pratique si favorable à la paix publique. Un concile, tenu à Rouen en 1097, frappa d'excommunication tous les hommes âgés de douze ans qui refuseraient ou même négligeraient de jurer devant l'Eglise d'observer fidèlement la trève de Dieu (7). Lès rois et les grands suzerains suivirent l'exemple que leur avaient donné les conciles. Avant de condamner entièrement les guerres privées, ils s'attribuèrent le droit d'y mettre un terme, en prescrivant des trèves entre les combattants. Une ordonnance fameuse du roi saint Louis généralisa cette idée par l'établissement d'une trève commune à tout le royaume, appelée la quarantaine du roi (8). Le *Grand Coutumier* de Normandie ne parle pas des guerres privées que les progrès de la civilisation renaissante commençaient sans doute à faire disparaitre à l'époque de sa rédaction. Mais il décrit, avec une prédilection toute spéciale, les incidents divers des duels judiciaires, si bien en harmonie avec les mœurs guerrières de l'époque féodale. Beaumanoir, de Fontaines et les *Établissements de saint Louis* entrent aussi dans de grands détails sur le combat judiciaire (9).

(7) Le *Très-Ancien Coutumier de Normandie*, publié par Marnier, déclare que « se aucun navre un autre, en la treve de sainte église qui dure du merqredi au lundi matin, l'église en aura amende si ques neuf livres ». (*Etablissements et coutumes de Normandie au XIIIe siècle*, éd. Marnier, p. 83).

(8) « Pour obvier, dit Bouteiller dans sa *Somme rurale* (tit. XXXIV), aux contrevengements qui se faisoient des uns contre les autres, avec chaude mêlée et sang répandu, il fut ordonné que lorsque quelqu'excès seroit advenu, de celuy jour jusqu'en quarante jours après, il y auroit trève de par le Roy, et que ceux qui s'en mouveroient, ce seroit meurtre et mauvais faict, emportant peine capitale et confiscation des biens. »

(9) Beaumanoir, chap. 61 et 62. — De Fontaines, chap. 22. — *Etablissements de saint Louis*, liv. I, chap. 27, 40, 61, 82, 91, 107.

La superstition unie à l'amour de la guerre et à la confiance dans la force des armes faisait admettre sans difficulté que celui qui se battait le mieux donnait les meilleures preuves de son droit. Le combat judiciaire, considéré comme le moyen le plus noble et le plus sûr de terminer les contestations, se rapprochait sous certains rapports de la preuve par témoins, comme on le verra plus loin, et offrait aussi les plus grandes ressemblances avec le jugement de Dieu des lois barbares. On peut même dire qu'il rentrait dans cette dernière classe de procédure et le considérer comme une véritable ordalie : l'épreuve n'était plus sans doute celle du feu ou de l'eau, mais celle de la bataille. On pensait ou tout au moins on disait que le ciel intervenait pour donner la victoire à celui qui avait raison (10).

Ce n'étaient pas seulement les barons et les chevaliers qui combattaient en champ clos pour terminer les querelles qui les divisaient; cette coutume avait gagné les hommes de condition inférieure et s'était légalisée pour tous. En nous montrant aux prises deux champions, l'*Ancien Coutumier de Normandie* nous représente les « *combattants appareillés en leurs cuyrées, portant escus et bâtons cornus, armés, si comme mestier sera, de drap, de laine et d'estoupes* (11) ». Cette facilité des duels portait trop souvent l'homme offensé dans sa personne ou dans

(10) Du Cange, v° *duellum*. — Spelman, v° *campus*.

(11) *Ancien Coutumier de Normandie*, De suyte de meurthe, chap. LXVIII. — D'après les *Etablissements de saint Louis*, Liv. I, chap. 82, (87 de l'édition Viollet), il y avait une distinction à faire pour l'emploi des armes. — Etait-ce un roturier qui appelait un noble en duel? celui-ci combattait à cheval, le roturier à pied. — Le noble appelait-il en duel le roturier? il était obligé de combattre à pied comme lui. Beaumanoir explique longuement cet usage dans le chap. 64.

ses biens à se rendre justice à lui-même; au lieu de s'adresser aux tribunaux, il se livrait à des actes de vengeance. Aussi l'établissement des trèves resta fort utile, même après la cessation des guerres privées. D'après le *Grand Coutumier de Normandie*, celui qui craint d'être victime d'une agression peut, à la condition de prêter un serment particulier, obtenir du juge un ordre qui prescrit à son adversaire de comparaître. Au jour dit, il se présente lui-même au tribunal; puis les deux adversaires, se tenant par la main, jurent respectivement de s'abstenir de toute violence et d'avoir uniquement recours aux voies légales pour vider le différend qui les sépare. Le magistrat donne acte de leur déclaration et la trève se trouve ainsi *fiancée* entre eux, selon l'expression naïve de nos vieux auteurs (12). Le refus de venir la conclure entraînerait d'abord, contre le défaillant, l'envoi de garnisaires : « *Et doit le juge, pour l'y amener à obéissance, mettre de jour en jour mangeurs en sa maison et les doubler de jour en jour.* » Si ce moyen ne peut vaincre l'obstination de l'appelé en cause, ses biens sont confisqués, au moins provisoirement, et il est banni de Normandie comme convaincu de vouloir « *troubler la paix de Dieu et du duc.* » Si celui qui a conclu cette trève privée n'en tient pas compte, l'autre partie peut intenter contre lui l'action criminelle appelée *de trèves fraînctes*. Cette action est portée à la cour de l'assise présidée par un bailli du duc, assisté de quatre chevaliers. Elle comprend tous les actes de violence commis, nonobstant la trève, contre la personne de l'adversaire, contre la famille, les vassaux, les serviteurs de

(12) *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 76, De trèves fraînctes.

ce dernier. Elle s'applique également à toute atteinte de l'un de ses biens.

L'accusé a-t-il été pris en flagrant délit, il peut immédiatement être condamné, sans autre forme de procès, même à la peine de mort (13). Si l'accusateur n'invoque en sa faveur aucune présomption de fait qui rende sa prétention vraisemblable, sa demande est immédiatement repoussée (14). Enfin, lorsque les preuves pour et contre l'accusé paraissent se balancer, la cour ordonne le combat pour connaître exactement, par le jugement de Dieu, quel est le calomniateur ou le vrai coupable. Ainsi, chose curieuse, le duel judiciaire est entré si profondément dans les mœurs du treizième siècle qu'on l'emploie pour assurer l'effet des trêves. On sait combien les efforts de la royauté et du Saint-Siége ont été continus et énergiques afin d'abolir cette coutume barbare qui plaçait l'arbitraire et la force à la place du droit. Saint Louis supprima le duel dans ses domaines par l'ordonnance de 1260 et, au dire de Beaumanoir (15), il fit accepter cette innovation par plusieurs barons. Plus tard des ordonnances de 1296, 1303, 1306, réglèrent le combat judiciaire là où il était maintenu (16). Les jurisconsultes en traçaient minutieusement les formalités qui étaient autant d'entraves à sa sa réalisation ; ils déterminaient les affaires pour lesquelles il était admis et les personnes qui en étaient exclues, telles que les mineurs et les femmes ; ils introduisaient, au profit du défendeur, l'option entre le duel

(13) *Grand Coutumier de Normandie,* chap. 23.

(14) *Grand Coutumier de Normandie,* chap. 68, De suyte de meurdre.

(15) Ch. 61.

(16) *Stylus parlamenti,* pars, 1, cap. 16.

et la purgation par serment. Malgré les attaques des légistes et de nombreuses ordonnances, le duel judiciaire était un genre de preuve si enraciné dans les mœurs de la nation qu'il ne disparut en France qu'à la fin du quatorzième siècle.

En Angleterre, on s'en souvient, le duel n'était pas pratiqué par les Saxons. Guillaume le Conquérant l'a introduit : il a même rendu à cet effet un certain nombre de décisions pour régler les rapports des Saxons et des Normands (17). Dans la crainte que le duel ne fût une innovation de nature à déplaire aux Saxons, Guillaume ne l'imposa pas aux vaincus ; il laissa les Anglais libres d'en user ou non. Ceux-ci pouvaient recourir aux anciennes preuves, mais sous prétexte de leur reconnaître les mêmes droits qu'aux Français, Guillaume les autorisa aussi à prendre la voie du duel judiciaire. Les Français n'avaient pas cette option : ils ne pouvaient se justifier qu'en recourant au combat judiciaire. Toutefois les lois de Guillaume admettaient que, quand un Anglais, usant de son droit d'option, refuserait le combat judiciaire qui lui était offert par un Français, celui-ci pourrait alors se justifier *pleno juramento*, c'est-à-dire au moyen de son serment confirmé par celui d'un certain nombre de co-jurateurs. Ainsi était-ce un Anglais qui agissait contre un Français, le défendeur pouvait se justifier *jurejurando per testes suos secun-*

(17) *Leges Guillelmi Conquestoris* cap. 62 et cap. 68 à 71. Dans Schmid ces dispositions sont placées à part sous la rubrique « *Carta ejusdem R. W. de appellatis pro aliquo maleficio, Franco vel Anglico* (p. 353). » – « Quand Guillaume le Batard, nous dit Houard, eut conquis l'Angleterre, il y introduisit la coutume du combat à la place des épreuves par l'eau et le feu. De là cette coutume est appelée coutume française dans les lois de ce Prince et de ses successeurs » (*Dictionnaire de droit normand*, v° *Duel*).

dum legem Normanniæ si l'Anglais refusait le duel. L'Anglais actionné par un Français pouvait se défendre *per bellum vel per judicium... Et si Anglicus nolit se defendere per bellum vel per testimonium adlegiet se per Dei judicium*, Mais il se produisit un fait tout naturel de la part des Saxons qui ne manquaient ni de courage ni de dignité. Le combat judiciaire imposé seulement entre Normands s'étendit forcément aux Saxons qui ne voulaient pas être accusés de lâcheté ni convaincus d'infériorité vis à vis des vainqueurs et le duel devint ainsi le droit commun de l'Angleterre. On s'en lassa plus tôt que chez nous à cause des développements qu'avait pris et des garanties qu'offrait la preuve par le jury, mais néanmoins le duel se maintint en Angleterre plus longtemps que dans les autres pays dans des cas d'ailleurs fort rares (18). Les annales judiciaires signalent des duels jusqu'au dix-huitième siècle et Blackstone nous décrit très longuement les détails de cette procédure qui n'ont pas d'ailleurs sensiblement varié depuis la conquête normande (19). La procédure du combat judiciaire n'a été définitivement abrogée qu'au commencement de notre siècle. L'ancienne procédure du duel, après avoir été longtemps oubliée, fut invoquée tout à coup et à la surprise générale en 1819; dès l'année suivante, on s'empressa de l'abolir (20).

A l'époque où nous sommes arrivés, on emploie le duel dans trois cas, l'un militaire, l'autre criminel, le

(18) Blackstone critique vivement ce mode de procédure « aussi opposé à l'esprit de la religion chrétienne qu'il était incertain ; mais pour qu'il plût au Conquérant et à ses belliqueux compagnons d'armes, il suffisait que ce fut un usage du duché de Normandie, de leur terre natale » (Liv. IV, chap. 33).

(19) Liv. III, chap. 22.

(20) Bigelow, *op. cit.* p. 288.

troisième civil ; le premier dans la cour martiale ou cour de chevalerie et d'honneur ; le second dans les accusations de félonie ; le dernier, le seul dont nous ayons à parler actuellement, pour les affaires civiles de la compétence de la Cour du roi.

C'est au défendeur qu'appartient le choix entre la preuve par le duel et la *recognitio*. Lorsqu'il choisit le duel, le défendeur peut se battre en personne ou se faire représenter par un champion, mais on doit prendre comme champion une personne capable d'être témoin en justice (21). Le demandeur, au contraire, est tenu nécessairement de constituer un champion : il lui est interdit de se battre en personne (22). Cette différence tient à ce que la charge de la preuve pèse sur le demandeur ; or, comme on ne peut pas faire sa preuve par son affirmation personnelle, il faut bien que le demandeur trouve un champion qui lui serve de témoin, tandis que le défendeur, couvert par la présomption résultant de sa possession, peut repousser en personne les attaques de son adversaire. Une fois le combat arrêté et les champions choisis, il y a *vadiatio duelli* et des tiers garantissent comme cautions les engagements réciproquement pris. Mais il y a souvent loin de ce jour à celui du combat. Chaque partie peut en effet faire valoir successivement trois *essonia* pour son compte personnel et trois autres pour le compte de son champion (23). Lorsque le champion de l'une des parties vient à mourir au cours du procès, il peut être remplacé par un autre et il est même prudent de constituer à l'avance des champions subsi-

(21) Glanville, lib. II, cap. 3, § 3.
(22) Glanville, lib. II, cap. 3, § 8.
(23) Glanville, lib. II, cap. 3, § 8.

diaires, car autrement il faudrait recommencer le procès pour remplacer le champion décédé. Toutefois cette mort du champion ne reste sans effet sur le procès qu'autant qu'elle est naturelle : *si sua culpa interierit*, dit Glanville, *loquelam dominus amittet* et il pose cette règle aussi bien pour le demandeur que pour le défendeur (24). Dans aucun cas, le champion de l'une ou de l'autre partie ne peut se faire remplacer, si ce n'est par son fils (25).

Quelquefois une desp arties se procure un champion à prix d'argent (*campio conductitius*); cette fraude est interdite par la loi qui veut un champion désintéressé. Celui qui accuse son adversaire d'avoir acheté un champion à prix d'argent doit provoquer ce champion en duel pour prouver la fraude et celui-ci peut se battre en personne ou par mandataire (26). Si le champion qu'on accuse de s'être vendu succombe dans le duel, non seulement il perd son propre procès, mais en outre on considère le maître qui l'a employé comme ayant, lui aussi, été vaincu dans sa cause.

Au jour indiqué pour le combat, les champions se présentent armés de courts bâtons, s'il s'agit d'un procès entre personnes de petite condition, de pied en cap s'il s'agit de chevaliers. Les deux combattants ayant été conduits sur le terrain où ils doivent en venir aux mains, des chevaliers sont chargés d'empêcher les tiers d'entrer dans le champ clos et les champions d'en sortir. Un sergent déclare à haute voix « *qu'aucuns des spectateurs, sur vie et membre, ne fut si hardi que de donner aide ne*

(24) Lib. II, cap. 3, § 6 et § 9.
(25) Glanville, lib. II, cap. 3, § 8 et § 9.
(26) Glanville, lib. II, cap. 3, § 10.

nuisance par fait ou par dict aux champions. » Celui qui viole la défense, appelée la paix du roi (27), encourt une amende (28). Avant de combattre, les champions se mettent à genoux en se tenant par la main, le plaintif à droite et le défendeur à gauche. On leur demande leurs noms, s'ils croient au Père, au Fils et au Saint-Esprit et en la doctrine de l'Eglise. Les champions prêtent chacun deux serments : dans l'un ils affirment la sincérité de leurs prétentions, par l'autre ils déclarent qu'ils ne portent sur eux aucun sortilége pour « *les aider, ne nuire à leur adversaire* ». On leur remet alors à chacun leurs armes ou, s'il s'agit de vilains, un bâton et un bouclier. Les champions se mettent en état de combattre, on proclame encore une fois la paix du roi ; les quatre chevaliers se retirent aux quatre coins du champ et les combattants en viennent aux mains (29).

Le combat ne peut plus continuer à partir du lever des étoiles. Si le champion du défendeur parvient à se défendre jusqu'à la nuit, alors le demandeur perd son procès et l'action ne peut plus être renouvelée : il y a chose jugée (30). Une fois que l'un des champions s'est rendu à merci, le combat est terminé ; ce champion encourt certaines déchéances pour s'être laissé vaincre. Il peut encore se battre pour son propre compte dans les affaires qui le concernent, mais il n'a plus le droit de se présenter comme champion d'autrui dans aucun procès. Il doit en outre payer soixante shillings à titre d'amende et cette amende s'appelle *recreantisa* ; enfin il est obligé de

(27) De là l'expression de nos anciens huissiers : *paix là*.

(28) *Quoniam attachiamenta*, cap. 73.

(29) Cpr. *Grand Coutumier de Normandie*, chap. 68. — *Regiam Majestatem*, lib. III, tit. 23. — *Quoniam attachiamenta*, cap. 31.

(30) Glanville, lib. II, cap. 3.

se reconnaître vaincu, *recreans* ou *recreantus*, terme de mépris et de lâcheté que Glanville se fait un scrupule de prononcer tant il le trouve odieux (31). Quant aux plaideurs eux-mêmes, si c'est le défendeur ou son champion qui succombe, il perd le procès et par exemple il doit restituer l'immeuble avec tous les fruits et autres accessoires produits depuis sa prise de possession ; à cet effet, le vicomte reçoit un ordre pour mettre le demandeur en possession. Lorsqu'au contraire c'est le champion du demandeur qui succombe, le défendeur est déclaré quitte de la prétention élevée contre lui (32).

A la fin du douzième siècle, le duel judiciaire était devenu assez rare dans les affaires civiles. On avait compris tous les inconvénients de cette procédure, le danger de s'en rapporter à un seul témoin et avant tout à son adresse ; on s'était aussi plaint des lenteurs que cette procédure subissait par l'effet des *essonia*. A côté de ces formes brutales et barbares, il s'était organisé une procédure qui offrait, au contraire, les plus sérieuses garanties aux parties : c'était la *recognitio*.

Malgré le système de la procédure du duel judiciaire, l'enquête était cependant admise dans un certain nombre de cas où le combat judiciaire ne pouvait pas être employé (33). Il était également de principe que le prince n'était pas obligé de subir la procédure du combat. Dans les affaires civiles, le roi pouvait accepter cette procé-

(31) *Recreans* vient de *recredere*, se donner à merci, d'où le mot italien *recridato* et le mot français *recreu*. — Glanville, lib. II, cap. 3, § 11 et cap. 7, § 1. — Bracton, lib. III, cap 34, § 2. — La Fleta lib. I, cap. 38, § 18. — Du Cange, v° *Recredere*. — *Leges Henrici primi*, cap. 59. — *Grand Coutumier de Normandie*, cap. 127.

(32) Glanville, lib. II, cap. 3, § 11, § 12; cap. 4 et 5.

(33) Cpr. sur ce point, pour la France, Brunner, *Die Entstehung der Schwurgerichte*, p. 443 et suiv.

dure et se faire représenter par un champion, mais elle était toujours facultative pour lui (34). Dans les autres affaires la couronne avait le privilége d'être soumise à une procédure spéciale l'*inquisitio*, empruntée à la procédure franque : *quia rex non pugnat nec alium habet campionem quam patriam* (35). Ce privilége existait aussi bien en Normandie qu'en Angleterre : Brunner a relevé un grand nombre de textes qui le consacrent pour le duc de Normandie comme pour le roi d'Angleterre (36). Cette procédure d'*inquisitio* continua à être un privilége de la couronne en Normandie, même après la réunion de cette province à la France. Un jugement de l'Echiquier de 1223 consacre formellement ce privilége : *judicatum est quod dominus rex potest facere inquisitionem suam pro jure suo a tempore coronationis regis Ricardi* (1189) (37). Le *Très-ancien Coutumier de Normandie* contient quelques détails sur cette procédure particulière, notamment à propos du trésor découvert et qui doit appartenir au roi : « *Et si celatus fuerit vel negatus, legitime de eo per homines fide dignos potest inquirere veritatem.* » Le coutumier ajoute : « *Et hoc modo de omni jure suo et de omni eo, quod suum esse proprium certa præsumptione vel communi fama testimonio cognove-*

(34) Yearbooks 20, 21, Ed. I, p. 69 : Nostre Seynur le Rey porta bref de dreit ver E. le Mortimer et Jone sa femme. Ceo vos mustre nostre seynur le Roy par H. de Lowyere son serjant, ke cy est..., si il le veut dedire, prest de averrer pur le Roy.

(35) Bracton, fol. 142. — Sur le procédure d'*inquisitio* à l'époque carolingienne, cpr. Brunner, *op. cit.*, chap 6, p. 84 et suiv.

(36) *Liber Niger capituli baiocensis*, nos 13, 35 et 136. — Rôles de l'Echiquier de Normandie de 1181, dans les *Mémoires de la Société des Antiquaires de Normandie*, XV, p. 1 et 23.

(37) Delisle, *Recueil de jugements de l'Echiquier de Normandie*, n° 353.

rit, per milites seu alios viros legales ac fide dignos dux habet contra obtinentes inquisitionem, dum tamen instrumenta vel præscriptio non obsistant (38). Il est aussi question dans le *Très-Ancien Coutumier* de l'*inquisitio de usura* qui devait être ordonnée lorsqu'un usurier était mort, pour attribuer ses meubles au roi : *si aliquis usurarius obierit et usuram, notam sacramento XII vicinorum hominum, per annum et diem ultimum vitæ suæ tenuerit, omnia catalla eius habebit Dux* (39). La même procédure était encore employée pour savoir si un bien dépendait du duc à titre de fief (40). De même en cas de trouble apporté à la possesion d'un mineur qui se trouvait *in custodia domini regis*, on n'employait pas la procédure ordinaire, mais les amis du mineur devaient s'adresser au bailli qui ordonnait une enquête (41).

D'ailleurs, en France comme en Angleterre et en Normandie, le combat judiciaire était interdit dans les affaires de la couronne. Le roi était seul juge de ses propres affaires ; la Cour du roi seule compétente, à l'exclusion des baillis, à moins que ceux-ci n'eussent reçu un mandat spécial à cet effet. La procédure était aussi celle de l'*inquisitio* même avant l'abolition du combat judiciaire (42). Il y a dans les *Etablissements de Saint Louis* tout un chapi-

(38) I, 18. Cpr. I, 55 (éd. Warnkœnig).

(39) II, 19 (éd. Warnkœnig).

(40) *Ibid.* I, 25.

(41) Pour plus de détails sur ce dernier point, Brunner, *op. cit.* p. 214. Cet auteur cite aussi un grand nombre d'enquêtes extraites d'un manuscrit des archives de l'empire et qu'on désigne sous le nom de *Cartulaire de Philippe Auguste.*

(42) Le Rois enquiert (inquirit) de son droit loyaument et de l'autrui et esgarde droit à soy et à autrui. *Etablissements de saint Louis,* lib. II, chap. 13 ; cpr. lib. II, chap. 19. — Beaumanoir, chap. 1, n°° 24 et 42. — *Li livres de jostice et de plet,* I, 17 et 19.

tre consacré aux affaires dans lesquelles le roi est partie, intitulé, *De requerre son droit au roy* (43). De même dans *li livres de jostice et de plet,* plusieurs passages consacrent la procédure de l'enquête pour les procès de la couronne et la considèrent bien comme un privilége (44). Enfin Brunner a relevé un certain nombre de décisions qui constatent, pour la France, jusqu'aux premières années du treizième siècle, l'existence de cette procédure d'*inquisitio* à peu près telle qu'elle fonctionnait en Angleterre et en Normandie (45).

Mais en France, comme nous le verrons, cette procédure disparut par l'effet de l'ordonnance de 1260 et aussi sous l'influence de la procédure canonique, tandis qu'en Angleterre elle se développa grâce à une innovation importante du roi Henri II. On peut dire que dans ce pays le système de l'enquête a toujours joué un rôle beaucoup plus large qu'en France. Le Conquérant n'a-t-il pas le premier ordonné une immense enquête sur la propriété foncière pour connaître son état et faciliter la perception de l'impôt? Sous les règnes de ses succes-

(43) Liv. I, chap. 84 de l'éd. Viollet (II, p. 135). On trouvera à la note 33 *ibid.* les libellés des différents manuscrits.

(44) Si l'on demande à aucun chose qui sort de la borse le roi, l'en usera de tel droit, que li rois fera enquerre de tel chose par bones genz, qui bien le sauront; et se enqueste donne au roi, li rois aura et se enqueste li tout (tollit), il se téra (tacebit) (II, 14). — Se li rois demande riens à aucun muebles ne héritages, que l'en ait pris sur lui ou que l'en li doie, il gaagne par enqueste ou pert (XIX, 44).

(45) *Op. cit.*, p. 231 et suiv. — Pour la Normandie, Brunner a le premier utilisé avec beaucoup de sagacité le *Liber niger capituli ecclesiæ baiocensis* (p. 363 et suiv.). Il y avait aussi une procédure d'*inquisitio* propre à l'Eglise dont on trouvera l'exposé dans le même auteur, p. 31 et suiv. Tous les procès concernant les biens des églises étaient de la compétence des tribunaux ecclésiastiques, à moins que le caractère de bien tenu en franche aumône ne fut contesté.

seurs, les enquêtes se multiplièrent (46). De même les juges voyageurs recevaient des instructions, *capitula itineris*, qui leur prescrivaient de procéder à des enquêtes sur presque toutes les affaires intéressant la couronne. Ces mesures d'instruction présentaient ainsi parfois un véritable caractère administratif, tandis que dans d'autres cas elles étaient des actes judiciaires. La nation se trouvait bien de ces mesures d'instruction qui lui permettaient de faire parvenir la vérité jusqu'au roi et qui donnaient dans les procédures judiciaires de bien meilleurs résultats que le duel. C'est probablement pour donner satisfaction à un vœu général que Henri II introduisit une importante innovation : il fit, comme on le verra, de la procédure par enquête du pays, qui avait été jusqu'alors exceptionnelle, un moyen de droit commun dans ses cours de justice. Glanville fait un grand éloge de cette procédure dont il parvient sans difficulté à montrer la supériorité sur le duel (47).

§ 78. — DE LA *recognitio*, DU JURY CIVIL.

Nous avons déjà montré dans la première partie combien l'origine du jury est obscure et, à notre avis, les savants écrits (1) qui ont été publiés récemment n'ont pas

(46) On en trouvera un certain nombre dans Brunner, *op. cit.* p. 218 et suiv.

(47) Lib. II, cap. 7.

(1) Voy. notamment Brunner, *Die Entstehung der Schwurgerichte.* — Büdinger, *Vorlesungen über englische Verfassungsgeschichte,* (Vienne, 1880). — Bigelow, *History of procedure in England from the Norman conquest.* — Cpr. Brunner, dans le *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanistische Abtheilung,* II. p. 212 où cet auteur répond aux observations de Bigelow qui combat son opinion sur certains points,

dissipé tous les nuages dont est entourée l'origine de cette institution. Suivant plusieurs doctrines qui comptent encore aujourd'hui des partisans, le jury viendrait soit des assemblées judiciaires des Anglo-Saxons, soit du système des *cojuratores*, soit du principe féodal du jugement par les pairs (2). Cependant de nos jours on a en général préféré voir l'origine du jury anglais dans l'enquête par le pays. Cette institution aurait passé de Normandie en Angleterre (3).

A notre avis, les sources qui ont donné naissance au jury sont multiples. L'institution des cojureurs a pu fournir au jury quelques éléments dans sa formation, comme l'erreur consistant à croire que le jury vient du principe du jugement par les pairs, très-répandue de bonne heure, a contribué à son développement. Mais le système des enquêtes, si usité au moyen âge, même déjà sous les Carolingiens, a surtout contribué, en se transformant, à la formation du jury en Angleterre. Ces enquêtes ont existé en France, dans les cours laïques comme dans les juridictions d'Eglise, sous les Carolingiens. Mais

notamment sur la question de savoir si la *recognitio* n'a pas été une procédure ordinaire introduite par Henri II d'abord en Normandie, ensuite en Angleterre.

(2) M. Dareste admet avec M. Nordstrœm que le jury est un perfectionnement de l'institution des cojureurs (*Mémoire sur les anciennes lois suédoises*, dans le *Journal des savants*, septembre-octobre 1880). M. Beautemps-Beaupré paraît confondre le principe du jugement par les pairs avec la *jurée du pays*. Cpr. *Le livre des droiz et des commandemens d'office de justice*, t. I, p. 200.

(3) Cette opinion, développée par Brunner, a été adoptée avec faveur en Allemagne et même en Angleterre. Brunner, *Die Enstehung der Schwurgerichte* (chap. 26). — Cpr. Biener, *Beitræge zur Geschichte des Inquisitionsprocess und der Geschwornengerichte* (Leipsig, 1827, p. 275 et suiv.). — Max Büdiger, *Vorlesungen über englische Verfassungsgeschichte*, p. 147 et suiv.

chez nous elles ont disparu d'assez bonne heure, tandis qu'en Angleterre et en Normandie, elles ont subi une transformation. Cette transformation s'explique facilement en Normandie si on admet qu'elle s'est faite sous l'influence du droit anglais. Nous allons revenir sur ces différents points en étudiant le jury en Angleterre pour la durée de notre période.

Nous nous occuperons d'abord des sources immédiates du jury; nous étudierons ensuite le jury après la réforme de Henri II. Brunner a vu dans la procédure d'inquisition la source unique du jury et on peut dire que les recherches auxquelles il s'est livré ont jeté un jour tout nouveau sur cette procédure jusqu'alors peu connue (1). Mais est-elle la seule source du jury, comme il le prétend, et le jury est-il originaire de Normandie d'où il aurait passé en Angleterre, ces deux points nous paraissent beaucoup plus douteux, bien que Brunner ait converti un grand nombre de personnes à sa doctrine. A notre avis la procédure d'*inquisitio* est la source directe et principale du jury pour notre période, mais auparavant d'autres éléments avaient aussi contribué, comme nous l'avons vu, à sa naissance.

Nous avons déjà dit que la procédure d'*inquisitio* avait été, dans les premiers temps de la féodalité, un privilége de la royauté, en France comme en Angleterre. Chez nous, l'ordonnance de saint Louis qui interdit le combat judiciaire dans ses domaines, en 1260, donna aussi une nouvelle forme à la procédure par témoins qui devint de droit commun et à partir de cette époque c'est à peine si on

(1) On trouvera, en tête de l'ouvrage de Brunner, *Die Entstehung der Schwurgerichte*, des renseignements complets sur les sources et la bibliographie relatives à la question de l'origine du jury.

peut relever, ça et là, quelques traces de l'institution qui se développera en Angleterre pour constituer le jury. En Normandie, au contraire, cette institution se conserve encore assez longtemps ; au lieu d'être étouffée comme en France, elle se développe sous l'influence évidente de l'Angleterre et ne disparaîtra que plus tard. En Angleterre, la procédure par *inquisitio* sera limitée aux affaires de la couronne et soumise à des règles propres jusque sous le règne de Henri II ; les réformes de ce prince seront une première et importante étape vers le jury actuel ; elles feront de la procédure par enquête, un moyen de droit commun au lieu d'un privilége réservé à la couronne.

Il était d'ailleurs de principe, en Normandie comme en Angleterre, que la *recognitio* devait nécessairement être ordonnée par un bref du duc ou du roi : *Nulla fiet recognitio nisi per breve ducis vel eius justiciæ (capitalis)* (5). De même les enquêtes par le pays étaient réservées aux juridictions ducales (6). Ainsi les cours des barons et des seigneurs ne pouvaient pas ordonner cette procédure : *Item ils ont le plet de lour hommes de chatel et de rente cogneue devant eulx pour faire paier et enterigner sanz ceu que il en puissent cognoistre par enqueste* (7). Le principe suivant lequel l'*inquisitio* ne pouvait avoir lieu que sur l'ordre du prince s'est même maintenu beaucoup plus longtemps en Angleterre qu'en Normandie, car

(5) *Summa de legibus Normanniæ*, extrait cité par Brunner, *op. cit.*, p. 256.

(6) *Summa de legibus*, I, 55.

(7) *Mémoire de la Société des Antiquaires de Normandie*, XV, 192. — Cpr. Delisle, *Cartulaire Normand*, n° 201. De même on lit dans les *Olim*, à propos de la juridiction du seigneur de Vernon : habebat dominus Vernonis omnia alia placita et justicias excepto placito ensis et exceptis recognitionibus (ed. Beugnot, I, 969).

il est encore consacré par Bracton et par la Fleta (8). Les juges voyageurs étaient même chargés de rechercher si les vicomtes et les baillis ne contrevenaient pas à cette règle (9).

En France, nous assistons à un spectacle bien différent. Sans doute il est facile de constater l'existence de quelques traces de l'*inquisitio* qui a préparé le jury d'Angleterre jusque vers l'époque de saint Louis (10). Mais à partir de ce prince, on peut dire que toute trace sérieuse du jury futur disparaît presque complétement. L'ordonnance de 1260, en même temps qu'elle interdit le combat judiciaire dans les domaines du roi, réglemente avec soin la preuve testimoniale qui devient de droit commun et s'administrera bientôt suivant des formes qui s'éloigneront de plus en plus de la procédure féodale pour se rapprocher de la procédure canonique (11). Dans Beaumanoir, l'enquête est exposée telle qu'elle se fait d'après sa forme nouvelle. Ce jurisconsulte ne nous dit rien d'une preuve qui se serait rapprochée du jury anglais et les textes qu'on a voulu citer pour prétendre le contraire se rapportent à l'enquête telle qu'elle résulte des innovations de saint Louis (12). Beaumanoir énumère avec soin les

(8) Comitatus sine speciali mandato ad inquisitionem vel juratam procedendi non habet potestatem (La Fleta, lib. V, cap. 33. — Bracton, fol. 313).

(9) Parmi les questions qui leur étaient posées se trouvait notamment celle-ci : De vicecomitibus et aliis baillivis qui placita coronæ et placita de namio vetito et alia placita terminent in comitatu vel hundredo vel alibi per sacramentum duodecim, cum nullam habeant potestatem sine præcepto regis et hoc per breve suum. (*Statutes of the Realm*, I, 233; cité par Brunner, *op. cit.*, p. 262).

(10) On trouvera ces textes dans Brunner, *op. cit.*

(11) Voy. cette ordonnance dans Isambert, t. I, p. 284.

(12) C'est en ce sens que nous entendons Beaumanoir, chap. 40. n° 14 (Dans Beugnot, t. II, p. 136).

divers moyens de preuve dans son chapitre XXXIX et il ne dit rien qui soit semblable à ce qu'on appellera en Angleterre le *judicium patriæ* ou *inquest of the country*. C'est tout au plus si l'on peut retrouver en France une ruine de ce qui est devenu le jury en Angleterre dans la procédure des enquêtes par turbe (13). En Normandie, au contraire, le jury se développe et se maintient pendant un temps assez long sous l'influence de l'Angleterre et c'est en ce sens limité qu'on peut dire qu'il est venu de l'Angleterre en Normandie.

A l'époque où Guillaume le Conquérant s'empara de l'Angleterre, on était encore loin du jury tel qu'il fonctionna au temps de Glanville; d'un autre côté, il est possible de retrouver, comme on l'a vu, chez les Anglo-Saxons quelques traces de ce qui servira plus tard à constituer le jury. C'est ce qui fait que nous nous refusons à admettre que le jury ait été introduit par les Normands en Angleterre. A notre avis, son germe existait aussi chez les Saxons, comme chez nous; sous l'influence d'événements que nous étudierons, ce germe a pu se développer en Angleterre, tandis qu'en France il a été étouffé par l'ordonnance de saint Louis. Mais ce qui prouve bien que sous ce rapport l'influence anglaise l'a emporté en Normandie, c'est qu'on la retrouve encore dans d'autres provinces voisines de celle-ci et qui à certaines époques dépendirent de la couronne d'Angleterre. Ainsi les comtes d'Anjou étaient en même temps ducs de Normandie et rois d'Angleterre pendant la seconde moitié du douzième siècle. Aussi trouvons-nous dans les anciens usages d'Anjou l'institution du jury pour les

(13) Brunner a spécialement étudié ces enquêtes par turbe, *op. cit.*, p. 385 et suiv.

contestations entre le roi et un baron ou entre deux barons : « Il est usage en Enjou que entre vaisins n'avient pas *jurée de terre* fors entre roy et baron ou entre II barons (14). » Un autre passage entre dans plus de détails : « il est usaige et droiz que se contenz est de II segneurs de terre sur chemin commun ou sus pêcherie d'eines ou sus bonnes de terres, que la *juree dou pais* doit venir desus et ce que il en diront *par lour sairement* en portera fin (15). » « Quar II tesmoing ne III n'en seroient pas creuz de tel chose, ne droit ne si accorderoit pas pour le péril qui i porroit estre (16). » Brunner conteste même que sur ce point le droit normand ait exercé une certaine influence en Anjou et il se fonde sur ce que, d'après les anciens usages de cette province, la *jurée* du pays était aussi admise entre deux barons, ce qui n'avait pas lieu en Normandie (17). C'est à notre avis prendre la question par le petit côté, par un point de détail, et il est tout aussi difficile d'expliquer cette particularité avec son système. On ne peut nier que le droit normand et même le droit anglais ont exercé une influence très-directe sur l'Anjou et il est naturel que cette influence se soit aussi manifestée pour une institution qui devait être popu-

(14) *Anciens usages inédits d'Anjou*, § 40 (éd. Marnier, Paris, 1853).

(15) On retrouve la même formule dans le *Très-Ancien Coutumier de Normandie* ou *Summa de legibus Normanniœ* (éd. Warnkœnig, II, 13) : per ora XII legalium hominum juratorum alterius definitur jurisdictio in perpetuum.

(16) *Anciens usages inédits d'Anjou*, § 1. On sait que cette conpilition est du milieu du treizième siècle. Une autre compilation du quatorzième siècle, faite pour le Poitou, reproduit avec quelques changements ces deux dispositions des anciens usages de l'Anjou ; c'est *Le livre des droiz et des commandemens d'office de justice*, n°s 245 et 966 (éd. Beautemps-Beaupré).

(17) Brunner, *Die Entstehung der Schwurgerichte*, p. 226.

laire. Il serait intéressant de relever les points sur lesquels le droit normand et le droit anglais ont laissé une trace de la domination anglaise dans certaines provinces, notamment dans l'Anjou et dans le Poitou et l'on pourrait par ce moyen expliquer plus d'une particularité du droit de ces provinces (18).

Ce qui prouve bien aussi l'influence de l'Angleterre sur la Normandie pour le jury, c'est que cette intitution s'y présente à notre époque avec des caractères particuliers qu'on ne retrouve pas ailleurs. Ainsi, on considère les jurés comme formant une sorte d'unité plutôt que comme des témoins distincts les uns des autres ; aussi dit-on en Angleterre, *jurea*, *jureia*, *jurata,* et en Normandie, plutôt que de parler de *testes*, *juratores, homines patriæ vel vicineti*, on préfère les expressions *inquisitio*, *recognitio*, *assisa*, etc., (19). L'influence anglaise a même été si forte, qu'après la réunion de la Normandie à la couronne, le jury a encore vécu très-longtemps dans cette province, mais en s'altérant de plus en plus (20). Sous l'influence de la procédure française, le jury tendit a se confondre avec la preuve par témoins telle que nous la comprenons aujourd'hui. On distingua toutefois deux sortes de témoins : *testes de visu seu de scientia, testes de*

(18) C'est ainsi que les rois d'Angleterre avaient introduit à leur profit, dans le Maine, l'Anjou et le Poitou, les dispositions du droit normand qui attribuaient à la couronne les meubles des individus morts en état d'usure. Cpr. *Summa de legibus et consuetudinibus Normanniæ*, II, 19 (éd. Warnkœnig). — *Anciens usages inédits d'Anjou*, § 21. — *Le livre des droiz et commandemens d'office de justice*, n° 965.

(19) Brunner, *Die Entstehung der Schwurgerichte*, p. 269 et suiv.

(20) Couppey a essayé de montrer comment cette institution a disparu (*Du jury en Normandie*, dans les *Mémoires de la Société royale académique de Cherbourg*, 1838). — Voy. aussi sur ce point Brunner, *op. cit.*, chap, 24, p. 450.

auditu seu de credentia. On trouve déjà une mention de cette distinction dans un jugement de l'Echiquier de l'année 1292, mais c'est surtout dans les sources des treizième et quatorzième siècles qu'elle est nettement posée. Les *tesmoins d'enquête, tesmoins de credence* correspondent à l'une des premières formes du jury ; ce sont des personnes qui n'ont pas une connaissance directe de l'affaire, mais seulement *per verba patris sui* ou *per talia quibus fidem tenetur habere ut propriis.* A ces *tesmoins de credence* qui ont passé en se transformant jusque dans notre droit actuel sous la forme de la preuve par commune renommée, on opposait les *tesmoins de certain* ou *tesmoins de science,* c'est-à-dire ceux qui avaient une connaissance directe et personnelle des faits de la cause. Il existait d'assez nombreuses différences entre ces deux sortes de témoins. Ainsi la partie choisissait elle-même ses *tesmoins de science*, tandis que les autres étaient appelés par le sergent à l'insu de la partie (21) ; il était beaucoup plus difficile de récuser les premiers que les seconds. Les *tesmoins de science* prêtaient serment en présence de la partie ; puis ensuite le juge les examinait séparément en l'absence des plaideurs ; enfin il faisait venir les parties et leur donnait lecture des dépositions. Les *tesmoins de credence* formaient au contraire une sorte d'unité, comme le jury de nos jours ; ils prêtaient serment à l'audience (22) ; le bailli leur exposait l'affaire et

(21) Et doit le sergent semondre les voisins du lieu descordable, qui soyent les plus anciens et prochains, qui mieux peuvent savoir la vérité du descord, sans estre nommez par aucune des parties : aussi les témoins de certain qui luy seront nommez et requis. Car celuy qui a la preuve à faire peut produire et mettre au nombre de son enqueste des témoins de certain (*Style de procéder,* cité par Terrien, éd. de 1654, p. 388).

(22) On trouvera dans Terrien des détails sur ce serment qui était tombé en désuétude à l'époque de ce jurisconsulte.

ils se retiraient ensuite tous ensemble pour délibérer en commun ; pendant la délibération, ils étaient surveillés par le sergent et, lorsqu'ils avaient fini, l'un d'eux, prenant la parole pour tous, exposait leur opinion commune (23). Mais à cette époque, on préférait sensiblement les *tesmoins de certain* aux *tesmoins de credence*. Celui qui devait faire la preuve avait le choix entre les deux procédures, mais s'il préférait celle des *tesmoins de certain*, son adversaire ne pouvait pas s'y opposer en disant qu'il aimait mieux les *tesmoins de credence*. De deux preuves, nous disent les textes de cette époque, on doit préférer la meilleure et celle des *tesmoins de certain* est plus sûre que celle des *tesmoins de credence*. Les juges devaient aussi préférer les premiers témoins sur lesquels ils avaient une action plus directe. Enfin, une dernière cause a fait tomber dans le discrédit les *tesmoins de credence*. Leur nombre n'étant pas limité, les sergents se laissaient aller à en assigner un grand nombre pour augmenter les frais des procès. Des plaintes énergiques s'élevèrent et l'Echiquier de Normandie dut plusieurs fois intervenir pour réprimer les abus. Ainsi par un arrêt de 1426, il fut ordonné aux sergents de ne jamais convoquer plus de vingt hommes, à moins d'un ordre contraire de la justice. Un autre arrêt de l'année 1462 essaya de réprimer un abus qui consistait à assigner plusieurs fois les *tesmoins de credence* avant de commencer sérieusement la procédure avec eux (24). Terrien rapporte encore des arrêts du commencement du seizième siècle où il est parlé des *tesmoins de credence*,

(23) Pour plus de détails sur ces différents points, Terrien, éd. de 1654, p. 397 et suiv., où se trouvent la plupart des textes les plus importants des quatorze et quinzième siècles.

(24) On trouvera ces arrêts dans Terrien, éd. de 1654, p. 388.

notamment un arrêt du 15 juin 1510, un autre du 5 juillet même année, un dernier du 13 mai 1513 (25).

Nous arrivons à la seconde partie de notre étude, au jury en Angleterre après la réforme de Henri II.

Nous avons vu comment le jury existait avant le règne de ce prince. Henri II et son grand chancelier Glanville ont réglementé d'une manière précise une institution qui fonctionnait déjà et en ont fait une procédure de droit commun, tandis qu'elle avait présenté jusqu'alors un caractère exceptionnel. Mais cette réforme de Henri II ne fut-elle même qu'un acheminement vers le jury tel que nous le comprenons aujourd'hui. Les jurés du temps de Henri II sont, comme on le verra, plutôt des témoins que des juges : on fait sa preuve par l'assise comme on l'avait faite jusqu'alors ordinairement par le duel.

Le texte même de l'ordonnance royale qui a, non pas créé, mais organisé et généralisé le jury sous Henri II, n'est pas parvenu jusqu'à nous. Toutefois son existence n'est pas douteuse, car elle est attestée par Glanville. Pour supprimer autant que possible le combat judiciaire qui n'était jamais devenu populaire, probablement à cause de son origine normande, le roi Henri II, nous dit Glanville, *par sa clémence et d'après l'avis de son conseil*, accorda un bienfait royal, salutaire pour la vie des parties et pour l'intégrité de leur état. Ce bienfait admet le possesseur d'une terre libre à réclamer une mesure de droit afin de lui épargner l'incertitude de l'issue d'un duel et de lui offrir le moyen d'échapper à la chance d'une mort inattendue et prématurée ou de l'opprobre d'une infamie perpétuelle, suite inévitable du mot honteux qui flé-

(25) Terrien, éd, de 1654, p. 392.

trit le vaincu, auquel il est attribué (26). Glanville fait aussi remarquer combien la preuve par jurés est plus solide : au lieu d'un seul témoin qui était le champion du demandeur dans le duel judiciaire, il en faut douze. « *Quanto magis ponderat in judiciis plurium idoneorum testium fides, quam unius tantum, tanto majori æquitate nititur ista constitutio quam duellum. Cum eum ex unius jurati testimonio procedat duellum, duodecim ad minus legalium hominum exigit ista constitutio juramenta* (27). » Cet établissement régulier et normal du jury fut reçu avec faveur : on ne craignit plus l'absurdité des résultats du duel ; le jury rappela aux Saxons, dans une certaine mesure, la justice moins brutale de leurs ancêtres ; il donna à certains hommes libres une participation plus fréquente encore à l'administration de la justice.

Toutefois l'assise du jury ne s'introduisit que dans la juridiction royale ; elle resta étrangère aux justices seigneuriales. Ce fut une faute de la noblesse de ne pas imiter la royauté et celle-ci s'empressa d'en profiter. D'ailleurs le roi n'aurait peut-être pas toléré l'introduction du jury dans les justices seigneuriales, précisément pour réserver cet avantage à sa juridiction. Glanville ne manque pas de présenter l'assise comme un privilége propre à la Cour du roi. C'est en vain que l'on chercherait l'exemple d'une grande assise dans une cour féodale, quelqu'étendu qu'ait été le fief (28). Aussi la grande

(26) Glanville, lib. II, cap. 7, § 1. — On sait que ce mot honteux était celui de *creantus, cracen*.

(27) Glanville, *loc. cit.*

(28) En vain citerait-on en sens contraire la charte accordée au monastère de Beverlæ par Richard Ier, (Houard, *Lois anciennes des Français*, II, 287). Il n'est question dans cette charte que du lieu où les assises seront tenues : il n'est pas dit qu'elles seront ju-

assise attira les plaideurs aux dépens des juridictions seigneuriales qui se trouvèrent encore une fois amoindries. Quiconque pouvait s'arracher à la vassalité d'un baron se présentait à la justice du roi et bientôt les communes demandèrent leur affranchissement pour se considérer ensuite comme faisant partie du domaine royal.

La popularité du jury devint telle que cette institution, à la suite des innovations de Henri II, se développa très-rapidement, même en Normandie. Nous avons vu combien a été grande l'influence du droit normand sur la législation anglaise, mais, pour le jury, il s'est produit un fait contraire aux conséquences ordinaires de la conquête : c'est l'Angleterre qui a favorisé le jury en Normandie, mais cette plante exotique n'y a poussé que de faibles racines et le jury normand est resté, dans notre ancien droit, une pure curiosité juridique. Il n'a existé dans aucune autre province et c'est une erreur d'avoir dit, comme l'ont fait beaucoup d'historiens, que nous avons aussi possédé le germe du jury dans le système du jugement par les pairs, car nous avons vu précédemment combien ces deux institutions étaient différentes l'une de l'autre.

Le *Grand Coutumier de Normandie* nous parle du jury pour les procès civils les plus importants, ceux qui concernent la propriété foncière et qu'il appelle des *querelles fieffales* (29). Lorsque ces procès ne portent pas exclusivement sur un point de droit, le bailli charge les sergents de l'épée, qui fonctionnent sous ses ordres, de

gées par un juge seigneurial ; elles le seront donc par un juge royal, comme cela a été formellement dit dans une autre charte (apud Spelman, t. II, p. 253).

(29) Chap. 92.

choisir parmi les voisins du terrain litigieux douze chevaliers ou autres prud'hommes *créables et qui ne soient pas soupçonneux*. Ces loyaux hommes viendront affirmer, sous la foi du serment, quel est, à leur avis comme dans celui de la contrée tout entière, le propriétaire véritable. Pour former leur conviction, ils ne s'appuient pas sur des débats oraux accomplis en leur présence, mais sur des faits qui leur étaient connus antérieurement à l'instance. Aussi est-il nécessaire que leur verdict soit unanime; autrement il ne serait pas obligatoire pour le juge. S'ils sont partagés d'opinion, leur décision est mise en *non savoir* et le procès devra être terminé par d'autres moyens de preuve. Tels sont aussi en général les caractères du jury en Angleterre sous le règne de Henri II.

L'assise anglaise consiste dans la réunion de douze personnes qui, sous la foi du serment, sont chargées de vérifier la vérité des faits allégués par les parties à raison de la connaissance personnelle qu'ils ont de l'affaire. Ces jurés sont donc de véritables témoins. N'est-ce pas là le caractère que leur reconnaît Glanville quand il les compare aux champions du demandeur qui était un témoin dans le combat judiciaire? Ne leur donne-t-il pas le nom même de témoins lorsqu'il dit : « *Prœterea, quanto magis ponderat in Judiciis plurimum idoneorum testium fides, quam unius tantum, tanto majore œquitate nititur ista constitutio quam duellum* (30). » Comment expliquer autrement l'obligation imposée à cette époque aux jurés sinon d'avoir nécessairement une connaissance personnelle de l'affaire, du moins d'être les voisins des parties? Si l'un d'eux ne sait rien de la difficulté, on le remplace par un

(30) Glanville, lib. II, cap. 7, § 1.

autre juré en état de statuer, *per proprium visum et auditum vel per verba patrum suorum* (31) ; c'est ce que l'on appellera plus tard *afforcing the assise* (32). Cette procédure offrait encore sur le duel judiciaire l'avantage d'entraîner moins de longueurs, car on n'y admettait pas un aussi grand nombre d'excuses.

A partir de Henri II, le défendeur provoqué par son adversaire a le choix entre le combat judiciaire et l'examen par le jury. Dans ce dernier cas, on dit qu'il provoque une *recognitio* et les *legales homines* qui en sont chargés s'appellent des *recognitores* ou bien encore, à cause du serment qu'ils ont prêté, des *juratores*. Le demandeur peut aussi provoquer une *recognitio, ponere sein assisam et petere recognitionem* (33). D'après Phillips (34), le mot assise désigne, dans ce cas, la loi de Henri II qui a organisé la recognition. Il est certain que le mot *assise* est parfois à cette époque synonyme de loi ; c'est dans ce sens que l'on parle des *Assises de Jérusalem*. Nous pensons cependant que, dans Glanville, le mot *assise* désigne la réunion même des jurés. Ce mot vient du verbe *assidere*, qui signifie siéger ensemble, parce qu'en effet les jurés se réunissent pour délibérer et pour rendre leur verdict (35). Le traité de Glanville dit qu'il y a deux assises, la grande et la petite *(magna assisa, parva assisa)*, mais Reeves affirme que ces épithètes ne se trouvent pas dans les plus anciens manuscrits (36). Ce serait donc un peu plus tard seulement que cette dis-

(31) Glanville, lib. II, cap. 17.
(32) Bracton, lib. IV, cap. 19.
(33) Glanville, lib. II, cap. 8.
(34) *Op. cit.* § 37, II, p. 130.
(35) Spelman, v° *Assisa*.
(36) Reeves, *op. cit.*, t. I, p. 126, note g.

tinction aurait été établie. Dans la grande assise, on juge les procès de propriété *(placita de proprietate)* et dans la petite, les procès de possession *(placita de possessione)*. Le nombre des jurés, fixé à douze pour la grande assise, est réduit à huit dans les affaires soumises à la petite assise (37).

Il y a des cas dans lesquels la preuve par le jury n'est pas admise et alors, lorsque l'une des parties la propose, le plus souvent le défendeur, l'autre a le droit de s'y opposer et d'exiger que l'affaire soit jugée par la cour elle-même avec un autre moyen de preuve ou que l'on ait recours au duel. Tel est le cas où les deux plaideurs descendent l'un et l'autre du premier acquéreur de l'immeuble et se prétendent tous deux son plus proche parent (38). Si le défendeur reconnaît que son adversaire et lui descendent de l'ancien propriétaire, c'est alors à la cour elle-même à examiner directement quel est, des deux plaideurs, le plus proche parent du propriétaire et elle doit lui attribuer l'immeuble. Si le défendeur, tout en reconnaissant que son adversaire est le plus

(37) Ce nombre douze se retrouve souvent au moyen âge qui l'a emprunté à l'antiquité, soit à cause de ses propriétés mystiques, soit parce qu'il constitue l'unité. Louis le Débonnaire ordonne aux comtes qui se rendent aux grands plaids de se faire accompagner par douze échevins. Les romans parlent des douze chevaliers de la Table Ronde et des douze preux de Charlemagne. En Angleterre, Guillaume le Conquérant nomme douze personnes pour recueillir les anciennes lois, etc., etc. Cependant en Normandie le nombre des jurés variait à l'infini. Brunner cite des textes où le nombre des jurés varie depuis 6 jusqu'à 66 *(op. cit.*, p. 273, note 4). Nous avons déjà vu que l'habitude des sergents d'appeler un trop grand nombre de jurés avait été une cause de récriminations auxquelles l'Echiquier avait essayé de faire droit.

(38) Glanville, lib. II, cap. 6, § 2; lib. XIII, cap. 11, § 9.

proche parent, prétend que celui-ci n'a pourtant pas droit à la chose parce qu'il l'a aliénée, ou pour tout autre fait personnel, cette querelle est vidée au moyen du combat judiciaire. Toutes les fois que le défendeur nie sa parenté avec le demandeur ou conteste, tout en reconnaissant cette parenté invoquée par son adversaire, que le premier propriétaire ait été leur parent commun, la cour appelle devant elle les parents des deux plaideurs et, à leur défaut ou s'ils ne peuvent pas se mettre d'accord, les voisins. A la suite de cette instruction, si la prétention du demandeur se trouve justifiée, celui-ci gagne immédiatement son procès ; dans le cas contraire, il le perd de suite aussi, sans qu'il y ait lieu d'aller plus loin ni d'ordonner la preuve par *recognitio*. Comme on le voit, le demandeur ne doit user qu'avec précaution de ce moyen par lequel il s'oppose à la *recognitio*, car, s'il ne peut pas prouver que ce moyen est fondé, son adversaire triomphe de suite sur le fond du procès. Il est facile de comprendre pour quel motif, dans ces circonstances, la preuve par le jury était écartée. Qu'auraient pu constater les jurés ? La parenté, mais ce fait à lui seul ne tranche pas la difficulté ; elle dépend uniquement du point de savoir quel est des deux plaideurs le plus proche parent avec le premier propriétaire et cette question ne peut être tranchée que par les parents des deux adversaires (39).

Nous avons déjà vu que le demandeur peut, lui aussi, réclamer la preuve par le jury et dans ce cas c'est le défendeur qui a le droit de s'opposer à cette preuve, sous prétexte qu'il s'agit uniquement de rechercher quelle est la parenté la plus proche. De même le défen-

(39) Glanville, lib. II, cap. 6 et suiv.

deur prétend-il qu'il tient la chose précisément du demandeur qui la lui a aliénée, alors encore la *recognitio* est exclue et c'est au duel ou à tout autre moyen de preuve qu'il faut recourir (40). Le défendeur soutient-il que l'immeuble lui a été cédé par son adversaire au moyen d'un contrat passé en justice ou bien encore que l'affaire a déjà été jugée, la preuve par le jury sera encore exclue (41). Enfin, on peut aussi opposer à celui qui demande le jury, qu'il est un vilain ou un bâtard ou qu'il a pris autrefois les armes contre le roi ; ce sont encore là trois causes qui privent une personne du bénéfice du jury (42).

Supposons maintenant que le demandeur ne s'élève pas contre la preuve par le jury, mais qu'il l'accepte au contraire d'une manière expresse ; dans ce cas, il ne peut plus retirer le consentement qu'il a donné, il est enchaîné par un véritable contrat (43). Le défendeur obtient immédiatement un bref *de pace habenda* qui retire au précédent bref accordé au demandeur toute sa force, il contient la clause que le bref du demandeur n'autorise plus à faire la *vadiatio duelli* (44). Privé du bénéfice de son premier bref, le demandeur doit, s'il veut poursuivre l'affaire, en obtenir un second qui prescrit au vicomte de choisir quatre chevaliers *(legales milites)* du comté. Ces quatre chevaliers doivent à leur tour en choisir douze autres, voisins des parties et au courant de l'affaire, qui sont chargés, sous la foi du serment, de rechercher lequel des deux plaideurs doit triompher. En même temps,

(40) Glanville, lib. XIII, cap. 11, § 3.
(41) Glanville, lib. XIII, cap. 11, § 4 et 6.
(42) Glanville, lib. XIII, cap. 11, § 5 et 11.
(43) Glanville, lib. II, cap. 6, § 1.
(44) Glanville, lib. II, cap. 7, § 2, 8 et 9.

le vicomte fait assigner le défendeur par des *summonitores* pour être présent en justice au jour où les quatre chevaliers choisiront les douze jurés (45). C'est donc en présence des parties que les quatre chevaliers (quelquefois on en appelait davantage, par exemple six) choisissent les douze jurés. Mais, pour éviter les retards, on décide que, malgré l'absence du défendeur, il peut être passé outre au choix des jurés, du moment que le défendeur a été légalement assigné (46). Il ne perd pas d'ailleurs son droit de récusation comme nous allons le voir.

Si l'on admettait ici l'application du système des *essonia*, le jugement de l'affaire pourrait être indéfiniment retardé, car rien n'empêcherait le défendeur et les quatre chevaliers d'invoquer successivement chacun trois excuses. Toutefois, lorsqu'au jour fixé, le défendeur ne se présente pas, les quatre chevaliers ont le soin de nommer plus de douze jurés pour que le défendeur puisse exercer son droit de récusation. Est-ce un des quatre chevaliers qui fait défaut, on passe encore outre et on le remplace par un autre chevalier présent. S'il ne vient qu'un chevalier sur quatre, dans ce cas, du consentement des deux plaideurs, ce chevalier s'en adjoint deux autres et, à eux trois, ils désignent les douze chevaliers qui seront jurés. En pratique, pour éviter ces inconvénients, on a soin de convoquer plus de chevaliers que ne le prescrit la loi et alors il s'en présente toujours au moins quatre au jour fixé par le vicomte (47).

(45) Glanville, lib. II, cap. 10 et 11. Sur le choix des jurés en Normandie et en France, cpr. Brunner, *op. cit.*, p. 272.

(46) Glanville, lib. II, cap. 12.

(47) Glanville, lib. II, cap. 12.

Il est permis de récuser les jurés pour les mêmes causes qui sont admises comme reproches des témoins dans les cours d'Eglise. Ainsi on peut écarter celui qui s'est autrefois parjuré, celui qui est l'ennemi du défendeur, ami ou parent du demandeur (48).

Les douze jurés ayant été choisis, il est rendu un nouveau bref qui prescrit de les réunir à un jour fixé pour qu'ils prêtent serment et procèdent à leurs opérations. Les jurés jurent de ne rien dire de faux et de ne pas dissimuler la vérité. Ils doivent déclarer ce qu'ils savent personnellement de l'affaire ou ce qu'ils en ont appris par tradition de leurs parents ou même autrement (49). Cette mission des jurés, comme on le voit, est celle de véritables témoins, surtout si l'on se rappelle qu'ils doivent être les voisins des parties ; seulement ces témoins sont soumis à des règles propres. Le jury est ainsi né principalement de la preuve testimoniale, accessoirement des *cojuratores* et aussi du système de garantie réciproque qui lie les habitants entre eux. Ce système s'est sans doute altéré, mais n'a pas disparu sous l'empire de la conquête. On verra bientôt qu'à notre époque, tous les procès dans lesquels les rapports du voisinage ne peuvent donner aucun renseignement, sont enlevés au jury. Si la condition du voisinage a plus tard disparu peu à peu, c'est précisément parce que les jurés

(48) Glanville, lib. II, cap. 12, § 2. — Bracton, lib. IV, *Tract. de Assis. noc. disseis.*, cap. 19, § 2.

(49) Glanville, lib. II, cap. 17, § 4. Cette formalité du serment est fort ancienne et on la retrouve en France, en Normandie, en Angleterre, dans un grand nombre de textes antérieurs à Henri II (*Inquisitio* de 1121, dans Palgrave, *Rise and progress*, II, 183. — *Olim*, éd. Beugnot, I, 1010 et 1035. — Cartulaire de Bayeux, cité par Brunner, nos 39 et 44. — Delisle, *Cartulaire normand*, n° 120, etc.). Cpr. Brunner, *op. cit.*, p. 275.

ont cessé d'être des témoins d'une nature spéciale et sont devenus de véritables juges (50). Ce changement considérable ne s'est pas opéré en Normandie où le jury a toujours conservé les caractères qu'il présentait au temps de Glanville (51).

Toutefois nous croyons que ces jurés ne jouaient pas seulement le rôle de témoins; il n'était pas, en effet, absolument nécessaire qu'ils eussent, comme les témoins, une connaissance personnelle de l'affaire, il suffisait qu'ils fussent du voisinage pour qu'ils pussent donner des renseignements de toute nature et ainsi ils étaient autant des experts que des témoins. C'était un usage très-usité en Angleterre, comme nous l'avons vu, par la royauté de nommer dans une foule de circonstances des commissaires enquêteurs, par exemple pour faire le relevé de la population, pour connaître l'état de la contrée, la situation de la terre, etc.

Ainsi pour la rédaction du *Domesday book*, des propriétaires distingués avaient été adjoints aux commissaires royaux. Immédiatement après la conquête, il y eut des « *inquisitiones ad quod damnum,* » relatives aux inféodations royales, « *inquisitiones post mortem,*» pour établir le montant de la succession d'un vassal de la couronne, « *inquest of office* » concernant d'autres intérêts de la couronne. Un peu plus tard, en 1194, on trouve l'instruction générale : « *In quolibet comitatu eligantur tres milites et unus clericus, custodes placitorum coronæ,* » c'est-à-dire l'établissement des « *coronatores, coroners,* » principalement dans un but fiscal. Il est facile de compren-

(50) Fortescue, *De laudibus legum Angliæ,* cap. 25 et 35.

(51) *Grand Coutumier de Normandie,* chap. 92. — Addition des Bénédictions sur Du Cange, v° *Recognitio.*

dre qu'on ait été tout naturellement porté à appliquer dans la justice les procédés de l'administration et les jurés ont ainsi joué en Angleterre le rôle des commissaires enquêteurs. L'institution des juges voyageurs a aussi beaucoup contribué, comme on le sait, au développement du jury. On se rappelle que, déjà sous la seconde race, les *missi dominici* étaient à proprement parler chargés de faire dans leurs tournées l'inspection de l'empire. Partout, au moyen âge, les magistrats judiciaires visitaient aussi les principales contrées de leur ressort et y rendaient la justice. L'Église avait adopté le même procédé pour assurer la correction des mœurs du clergé et des fidèles ; il était d'usage, à l'époque carolingienne, que l'évêque désignât des personnes recommandables de la circonscription qui, sous le nom de témoins synodaux, avaient l'obligation de rechercher et de signaler au jour du synode les délits commis par les clercs ou les laïques (52).

Au moyen âge, le droit canonique impose à l'official, qui visite les paroisses de sa juridiction, l'obligation d'appeler devant lui les principaux paroissiens ; il doit leur demander de lui faire connaître, sur la foi du serment, les désordres graves dont ils ont connaissance. Après cette *inquisitio generalis*, l'official ordonne, s'il y a lieu, contre chacun des individus qui lui ont été dénoncés, soit la *purgatio canonica*, soit une *inquisitio specialis* (53).

Dans le *Grand Coutumier de Normandie*, on voit très-nettement le système de l'enquête se convertir, comme en Angleterre, en jury et ce *Coutumier* nous donne la description de cette procédure avec d'assez longs dé-

(52) C. 35. qu. 6, c. 7. — 7, XII, 21.
(53) Fournier, *Les officialités au moyen âge*, p. 272.

tails (54). A côté de différences secondaires, on constate dans les deux pays de nombreuses ressemblances, comme nous l'avons déjà vu et ainsi que l'établira encore la suite de ces développements. Les formes de la procédure du jury sont les mêmes. Nous avons vu qu'à l'origine le nombre des jurés a souvent varié et que dans la suite il en a été de même pour celui des témoins de crédence en Normandie. Mais au moment de la rédaction du *Grand Coutumier* et même déjà au temps du *Très-Ancien Coutumier de Normandie*, le nombre de douze jurés formait la règle générale en Angleterre ; aussi est-ce ce même nombre que l'on retrouve presque toujours dans les deux coutumiers. Depuis l'innovation de Henri II, cette institution fonctionnait d'une manière régulière et les jurisconsultes de l'époque nous en font connaître le mécanisme. Mais ces premiers jurés n'étaient pas de simples commissaires enquêteurs, tels que nous les comprenons aujourd'hui : il y avait aussi en eux quelque chose des témoins et nous croyons avoir prouvé qu'on ne peut pas expliquer autrement certaines conditions établies par la loi commune et rapportées par les jurisconsultes de cette époque.

Comme en Normandie, le juré convaincu de parjure est sévèrement puni ; il est emprisonné pour un an au moins ; non-seulement il perd son mobilier, mais en outre il tombe entièrement *in misericordiam regis* et perd sa capacité *(legem terræ)* (55).

Le défendeur est appelé pour être présent au jour où les jurés doivent se réunir ; mais s'il ne vient pas, on passe outre sans se préoccuper des excuses qui

(54) Voy. notamment chap. 68, 69, 77.
(55) Glanville, lib. II, cap. 19, § 1.

peuvent exister à son profit. Quant au demandeur, s'il fait présenter une excuse, on remet l'affaire à un autre jour. Glanville explique cette différence d'une manière assez curieuse : il fait remarquer que le défendeur, étant en possession, ne cherche qu'à éviter une perte, tandis que le demandeur se propose de réaliser un bénéfice, « *quia perdere potest quis propter defaltam, lucrari vero nemo potest omnino absens* (56); » un absent peut s'appauvrir, mais non s'enrichir.

Supposons maintenant qu'au jour fixé les deux plaideurs et les douze jurés sont présents. Si tous les jurés sont au courant de l'affaire et donnent le même avis, leur opinion fait loi. Il peut arriver qu'aucun d'eux ne la connaisse et alors on choisit douze autres jurés. Si quelques-uns des jurés seulement ne sont pas au courant, on se borne à les remplacer, tout en gardant les autres (57). Mais Glanville est fort embarrassé pour le cas où on ne peut pas trouver dans le comté douze jurés ayant connaissance de l'affaire. Et d'abord que décider s'il n'existe pas un seul juré au courant du procès ? Glanville ne le dit pas, mais il semble bien que dans son opinion le demandeur doit perdre le procès, comme il succombait dans la procédure du combat judiciaire s'il ne trouvait pas un champion. Il n'a en effet en pareil cas à sa disposition aucune procédure par laquelle il puisse faire sa preuve. Que décider si deux personnes ou plus mais moins de douze connaissent l'affaire ? Autre difficulté qu'indique Glanville sans la trancher directement. Il paraît incliner à admettre la déposition de ces personnes, mais faut-il conclure de là, comme l'a dit

(56) Glanville, lib. II, cap. 16.
(57) Glanville, lib. II, cap, 17, § 1 et 2.

Phillips, qu'en pareil cas on appliquerait les règles ordinaires, c'est-à-dire que la décision de ces jurés ferait loi ? A notre avis, conjecture pour conjecture, nous préférons dire que ces jurés deviennent des témoins dans le sens ordinaire du mot et que la cour apprécie leurs dépositions comme elle l'entend (58). Lorsque parmi les jurés les uns se prononcent en faveur du demandeur et les autres pour le défendeur, on ne donne pas gain de cause à celui qui obtient la majorité. Comme il faut l'unanimité des douze jurés, on en adjoint d'autres aux premiers jusqu'à ce qu'on obtienne ce nombre en faveur de l'une ou de l'autre des parties ; c'est cette dernière qui triomphe. L'unanimité de douze jurés produit pour la partie le même effet que si elle avait eu le dessus dans le combat judiciaire (59).

A côté de ces avantages, le jury présentait aussi des dangers que Glanville ne relève pas, probablement parce que de son temps la nouvelle organisation du jury était trop récente pour que l'on pût de suite en connaître tous les inconvénients ; mais Bracton signale déjà certains moyens imaginés pour tempérer les verdicts du jury (60). Sans doute on avait de suite organisé une procédure contre les jurés qui s'étaient laissé corrompre et on avait protégé les plaideurs en pareil cas au moyen d'un bref d'*attaint*. Mais ce système était tout à fait insuffisant. Ne pouvait-il pas arriver en effet qu'un jury émît un verdict juste par des motifs blâmables ou qu'il statuât mal par simple erreur ? Aussi, de très-bonne heure, les juges imaginèrent une foule de distinctions qui permet-

(58) Glanville, lib. II, cap. 21, § 2.
(59) Glanville, lib. II, cap. 17, § 3 ; cap. 18 et 20.
(60) Lib. IV, trac. 5, cap. 4.

taient d'éviter l'*attaint* et de redresser le verdict par des moyens plus tempérés. Par exemple, des dommages et intérêts avaient-ils été accordés trop largement, les juges les modéraient ; le jury avait-il commis une erreur, il y était remédié par certificat d'assise et dans ce cas l'affaire était de nouveau soumise au même jury. D'autres fois, si le juge trouvait le verdict injuste, il n'en tenait aucun compte et instruisait l'affaire lui-même ou la renvoyait devant un autre jury. De bonne heure, les juges se sont toujours arrêtés à ce dernier procédé et alors le bref d'*attaint* est devenu tout à fait suranné et aussi rare que le combat judiciaire (61).

A l'époque de Henri II, l'assise n'était usitée que dans les affaires qui devaient être de notoriété publique ; c'est toujours la conséquence du rôle des jurés qui sont plutôt des témoins d'une certaine nature que des juges. On porte aux assises les questions de vasselage, de servage, de possession d'immeuble, d'avouerie d'une église.

De tous les procès de la compétence du jury, les plus importants sont ceux qui concernent la possesion et cela se comprend facilement à une époque de troubles. On ne considère même pas toujours ces procès comme purement civils et quelques-uns d'entre eux sont soumis à une procédure particulièrement rapide ; par exemple on ne peut pas les reculer au moyen d'un *essonium*, ni sous prétexte de minorité, ni pour appeler garant en cause.

De ces assises relatives à la possession, les plus importantes sont la *recognitio de morte antecessoris* et la *recognitio de nova disseisina*. La première suppose qu'un vassal étant mort, son seigneur s'est mis en possession

(61) Blackstone, liv. III, chap. 24.

du fief et refuse de le rendre à l'héritier. Dans ces circonstances, celui-ci obtient un bref qui ordonne au vicomte de réunir douze jurés et ces jurés sont chargés de déclarer, sous la foi du serment, si l'auteur du demandeur se trouvait au moment de sa mort en possession du fief. Mais le vicomte ne donne suite à cet ordre qu'autant que le demandeur fournit caution de ne pas abandonner l'affaire (62). En même temps, le défendeur est assigné pour être présent au moment de la désignation des jurés. Lorsqu'au jour fixé le défendeur reconnaît en justice que l'auteur du demandeur était en possession du fief au moment de sa mort, alors son aveu rend inutile la nomination des jurés et l'affaire est terminée; mais si le défendeur ne fait qu'un aveu incomplet, par exemple s'il reconnaît que le père du demandeur a possédé le fief pendant un certain temps, tout en contestant qu'il ait été encore en possession au moment de son décès, la *recognitio* devient nécessaire sur les points en litige (63). D'ailleurs l'absence du défendeur au jour fixé n'arrête pas l'affaire; elle le prive seulement du droit de faire valoir les moyens qu'il aurait pu invoquer pour empêcher l'assise et modifie, comme nous l'avons vu, dans une certaine mesure, son droit de récusation.

Lorsque les parties sont d'accord pour entamer la procédure par jury, on procède avant tout, après la nomination des jurés, à une visite des lieux contentieux. Un bref royal détermine ensuite le jour où les jurés seront entendus devant la cour. Le défendeur peut retarder ce jour au moyen de deux *essonia*, mais au troisième jour,

(62) Glanville, lib. XIII, cap. 3, § 1 et cap. 7, § 1.
(63) Glanville, lib. XIII, cap. 11, § 2.

on poursuit la procédure, qu'il soit présent ou abs
Si les jurés se prononcent pour le demandeur, le vico
reçoit un bref qui lui prescrit de mettre ce demanc
en possession du fief avec tous ses accessoires. C
décision n'étant rendue qu'au possessoire, le défenc
au premier procès peut en former un second où il dev
demandeur au pétitoire au moyen d'un bref *de recto* (
Quelquefois le procès au possessoire se compli
de circonstances particulières, par exemple si l
teur du demandeur est mort dans un voyage en T
Sainte ou s'il est entré dans un monastère; dans t
ces cas, on modifie la rédaction du bref d'après ces
constances de fait (65). Lorsque le demandeur est
mineur, la procédure comporte certaines particularit
on dispense ce mineur de la caution de poursuivr
procès; le défendeur ne peut faire valoir aucun *esson*
ni proposer aucun moyen pour écarter l'assise (
Est-ce le défendeur qui est mineur, celui-ci peut den
der que l'assise soit remise jusqu'à l'époque de sa
jorité, toutes les fois qu'il prétend que son père ou
auteur est mort en possession du fief (67). Toutefoi
demandeur a le droit d'exiger que l'affaire soit de s
jugée s'il prétend que l'auteur du défendeur a poss
à tout autre titre que celui de titulaire du fief et,
exemple, à titre de gardien; dans ce dernier cas, l'as
a pour objet de rechercher si en effet le père du min
a possédé le bien *ut de feodo* ou bien *ut de warda* (
A raison de ces particularités qu'offrait la procéd

(64) Glanville, lib. XIII, cap. 7, 8, 9.
(65) Glanville, lib. XIII, cap. 3, 4 et 6.
(66) Glanville, lib. XIII, cap. 12.
(67) Glanville, lib. XIII, cap. 13.
(68) Glanville, lib. XIII, cap. 15.

en cas de minorité, certains plaideurs s'attribuaient cette qualité et leurs adversaires la contestaient : on ouvrait alors une assise spéciale où les jurés, au nombre de huit seulement, étaient chargés de rechercher l'âge du plaideur ; c'était l'un des cas où il y avait lieu seulement à petite assise (69).

Une autre assise plus importante était celle que l'on accordait à toute personne qui se plaignait d'une *disseisina*. Il y avait *dissaisine* non seulement si l'on avait été dépossédé par violence, mais encore en cas de simple trouble, par exemple, si le voisin avait comblé un fossé ou démoli un mur (70). Toutes les fois qu'on était troublé ou menacé de dépossession, on avait le droit de repousser la violence par la violence au moment même où celle-ci se produisait, mais si on n'avait pas eu la force nécessaire, il n'était plus permis de se faire ensuite justice à soi-même et l'on devait demander l'assise de nouvelle dissaisine (*recognitio de nova disseisina*) ; cette dissaisine était appelée nouvelle parce qu'elle s'était produite depuis la dernière tournée des juges voyageurs (71). De plus il fallait aussi qu'elle ne remontât pas à un temps trop éloigné ; autrement le demandeur n'aurait pas été protégé. A cet effet, le bref indiquait, dans chaque affaire, depuis quelle époque la dissaisine devait avoir eu lieu pour qu'il fût permis de la considérer comme injuste (par exemple depuis le dernier voyage du roi en Normandie) (72). La rédaction du bref variait aussi suivant la nature du trouble dont se

(69) Glanville, lib. XIII, cap. 18 et 19.
(70) Glanville, lib. XIII, cap. 36.
(71) Glanville, lib XIII, cap. 7.
(72) Glanville, lib. XIII, cap. 33.

plaignait le demandeur (73). Mais pour pouvoir obtei
le bref, il fallait avoir possédé en son nom propre. Cel
qui possédait pour autrui, comme le créancier gagisl
avait le droit, en cas de trouble, de se retourner cont
la personne pour laquelle il détenait l'immeuble
c'était cette dernière qui se plaignait alors d'une diss
sine (74). Dans cette procédure on n'accordait au défe
deur aucune excuse et on poursuivait de suite l'affai
sans l'attendre s'il ne se présentait pas. Avouait-il
dissaisine, il n'y avait pas lieu à assise et il tombait
misericordiam regis. D'ailleurs c'était là le sort qui atte
dait aussi celle des deux parties qui succombait apr
l'assise. Lorsque le défendeur prétendait se retourner
garantie contre un tiers, il n'en tombait pas moins
misericordiam regis et le procès continuait avec ce tier
Le *Grand Coutumier de Normandie* (75) n'admettait p
non plus qu'on pût se justifier d'une dissaisine
appelant un garant en cause. Enfin, dans les procès
ce genre, il était recommandé au vicomte de veiller à
conservation des fruits et des accessoires de l'immeubl
notamment de dresser état du bien litigieux. Celui d
deux plaideurs qui triomphait obtenait en effet un br
qui ordonnait au vicomte de lui assurer la possession
la restitution de la chose avec tous ses accessoires (76

Il y avait encore lieu à la procédure par le jury da
un certain nombre d'affaires moins importantes do
s'occupe aussi Glanville dans son livre XIII. Mais c
procès n'offrant pas pour nous le même intérêt que l
questions de possession, il nous suffira de les énumére

(73) Glanville, lib. XIII, cap. 33 à 37.
(74) Glanville, lib. X, cap. 11, § 1.
(75) Chap. 94.
(76) Glanville, lib. XIII, cap. 38 et 39; liv. XII, cap. 18.

Lorsque deux personnes s'attribuent l'une et l'autre le droit de présentation à un bénéfice vacant, chacune d'elle a la faculté de demander une assise où les jurés seront chargés de rechercher par quelle personne a été faite la précédente présentation *(recognitio de ultimis presentationibus personarum)*. Cette procédure présente la plus grande analogie avec la *recognitio de morte antecessoris;* aussi est-elle soumise aux mêmes règles, notamment en ce qui concerne les *essonia*. De même, la solution donnée dans cette assise concernant seulement la possession du droit de présentation, celui qui succombe a toujours la ressource d'agir comme demandeur au pétitoire. Mais si, dans ce procès, une des parties prétend que la dernière présentation a été faite par une personne qui possédait *ut de warda* et non pas *ut de feodo*, il y a lieu à une nouvelle assise sur ce point (77). Nous avons vu que l'on plaide aussi parfois sur la question de savoir si un fief est laïque ou ecclésiastique; c'est encore là un procès que l'on porte devant le jury *(recognitio utrum tenementum sit laïcum vel ecclesiasticum)*. La partie qui prétendait le fief laïque succombe-t-elle, il ne lui est plus possible d'attribuer à ce fief cette qualité, mais elle a encore le droit de le réclamer en soutenant que ce fief ecclésiastique lui a été concédé par l'Eglise (78). D'autres fois le jury est chargé de rechercher si une personne a possédé un fief en son nom propre ou comme créancier gagiste *(recognitio utrum aliquis obierit seisitus de aliquo tenemento ut de feodo an ut de vadio)*, ou bien encore si un défunt possédait pour son compte ou comme gardien *(recognitio utrum qui seisitus obierit ut*

(77) Glanville, lib. XIII, cap. 15 à 20.
(78) Glanville, lib. XIII, cap. 23 à 25.

de feodo an ut de warda). Si l'on ajoute à ces affaires deux difficultés dont nous avons déjà parlé (*recognitio utrum quis sit infra ætatem vel non; recognitio utrum quis presentaverit ultimam personam occasione feodi sui an wardæ*), on connaîtra les affaires civiles qui, au temps de Glanville, étaient portées devant le jury.

§ 79. — DES AUTRES PREUVES ET DES JUGEMENTS.

L'introduction du combat judiciaire et le développement de la preuve par jurés n'ont pas amené immédiatement la suppression des moyens de preuve pratiqués pendant la période saxonne. Quant aux preuves qui sont de tous les temps, la preuve ordinaire par témoins et la preuve par écrit, l'une s'est maintenue dans un grand nombre d'affaires et l'autre s'est d'autant plus développée, qu'elle permettait fort souvent d'éviter la preuve par combat judiciaire. Si l'on compare le système des preuves pendant notre seconde période à celui que nous avons exposé sous les Anglo-Saxons, les progrès deviennent frappants : ils sont dus à deux causes principales : l'influence du droit normand et celle de l'Eglise. Sans doute celle-ci avait commencé par s'approprier certaines preuves des *Leges*, mais à mesure que son influence s'était augmentée et que le droit canonique s'était formé, elle était arrivée à organiser une procédure propre où le système des preuves était différent et s'inspirait souvent du droit romain dont les textes étaient d'ailleurs assez mal interprétés.

L'ancienne procédure saxonne des cojureurs est devenue plus rare, mais elle existe cependant encore. Ainsi, quand le possesseur nie qu'il ait reçu une assigna-

tion, il doit confirmer son assertion *duodecima manu*, c'est-à-dire par le serment de onze personnes qui confirment le sien. Cependant la Fleta impose seulement le serment à un nombre de personnes double de celui des témoins du demandeur. Si le demandeur a fait entendre deux, trois, quatre témoins, il faut de la part du défendeur, quatre, six, huit serments sans qu'on en exige jamais plus de douze. Cette procédure par *cojuratores* s'appelle *vadiatio legis* (plus tard en anglais *wager of law*) et c'est avec son nom latin qu'on la trouve dans les *Lois de Henri Ier* (1). On lui donne ce nom de gage légal, *vadiatio legis*, comme on appelle le duel *vadiatio duelli*. De même que dans ce dernier cas le défendeur donne un gage de sa parole de terminer l'affaire par un combat, de même dans le premier cas le défendeur fournit des cautions que tel jour il fera sa loi, c'est-à-dire qu'il usera du bénéfice que lui offre la loi de se purger par serment. A une époque où les faux témoignages étaient souvent à craindre, on voulait donner à l'homme de bonne réputation le moyen de ne pas succomber sous ces fraudes. Ce moyen de preuve par serment a été favorisé par le clergé à cause de son caractère religieux. Mais nous avons vu qu'avant tout la preuve par cojureurs est un dérivé du droit qu'avait autrefois toute personne offensée de demander aide et assistance à ses parents et à ses voisins pour venger l'injure reçue.

La preuve ordinaire par témoins, sans l'intervention du jury, est admise dans un certain nombre d'affaires, dans presque tous les procès qui comportent ce mode de preuve, toutes les fois que le combat judiciaire ne peut

(1) Glanville, lib. XIV, cap. 1, cap. 9. — *Leges Henrici primi*, cap. 46.

avoir lieu. Ainsi nous avons vu que la preuve de la liberté se fait par témoins : ces témoins sont les parents et c'est seulement à leur défaut ou si leurs déclarations sont contradictoires qu'on convoque un certain nombre de voisins comme jurés (2). Mais la preuve ordinaire par témoins tend à devenir plus rare par cela même qu'elle est souvent exclue par le jury civil.

La preuve par écrit joue, déjà à cette époque, un rôle fort important, soit dans les concessions de fief, soit en matière d'obligation. Nous avons vu que, parmi les solennités admises pour la concession d'un fief, on fait figurer la lecture d'un écrit par le concédant ou son représentant en présence des plus proches voisins appelés à cet effet. C'est là sans doute une solennité exigée pour l'existence même de l'aliénation (la *nuda promissio* serait restée sans effet), mais il est facile de comprendre que cette solennité sert en même temps de moyen de preuve pour l'avenir (3). En matière d'obligation, on rédige aussi des écrits autant pour la facilité de la preuve que pour la solennité du contrat. L'écrit produit en justice est même la preuve la plus directe ; aussi écarte-t-il le combat judiciaire. Toutefois l'écrit produit par le créancier peut être attaqué par son adversaire qui conteste la signature ou l'écriture. S'il reconnaît que la signature est bien la sienne ou celle de son auteur, alors la preuve est faite contre lui. S'il conteste la sincérité de l'acte, le créancier doit faire la preuve contre lui par le duel ou par témoins ou encore par la production d'autres écrits émanés de son adversaire et, si celui-ci succombe,

(2) Glanville, lib. V, cap. 4. — *Regiam Majestatem*, lib. II, cap. 11.

(3) Glanville, lib. VII, cap. 1.

il tombe *in misericordiam regis.* C'est le sort de toute personne qui ayant affirmé une chose est ensuite convaincue de n'avoir pas dit la vérité.

Les écrits constatant les inféodations et autres conventions portent le nom de *chartæ*, du nom du parchemin qu'on emploie. On distingue deux sortes de chartes : les chartes royales qui contiennent des dispositions d'ordre public et les chartes privées mentionnant les actes civils des particuliers entre eux. La rédaction des chartes se fait dans certaines formes habituelles, apposition d'un sceau, date, confirmation.

L'apposition du sceau n'était guère connue des Saxons qui pratiquaient plutôt la coutume d'apposer le signe de la croix. L'usage d'apposer un sceau de cire est venu de Normandie (4). On faisait cette apposition, surtout sur les parchemins, au moyen d'un fil de soie que l'on attachait au bas de l'acte. C'est aussi après la conquête que l'habitude de dater les actes devint plus fréquente. Mais cette mention n'était pas considérée comme substantielle parce que les actes étaient, le plus souvent, dressés en présence d'un certain nombre de témoins dont on mentionnait les noms après les mots *his testibus*. Parfois aussi on faisait dresser un acte par le juge et en présence d'un nombre si considérable de personnes, qu'après avoir cité les noms de quelques-unes d'entre elles, on ajoutait la formule *cum multis aliis* (5). Parfois, le roi était témoin dans des actes particuliers et plus tard, sous Richard et sous Jean, le prince prit l'habitude d'attester ses propres actes par cette formule :

(4) Ingulphus, *Historiarum liber unus*, 901. — Madox, *Formulare anglicanum*, 3. — Hickes, *Diss. Epist.*. 160.

(5) Hickes, *Diss. Epist.*, 29. — Madox, *Formulare anglicanum*, 14.

teste me ipso. Les décisions que le roi prenait sous forme de lettres étaient aussi rendues au moyen de formules qui variaient suivant la condition des personnes auxquelles elles s'adressaient. En général, les lettres royales portaient : *omnibus hominibus suis francis et anglis ;* on ne leur donnait jamais le nom de *chirographa* qui était réservé aux écrits des particuliers ; l'habitude était d'écrire les actes privés en double sur la même feuille de parchemin. Cette feuille ayant été divisée en deux parties, on y insérait deux fois la convention, une fois à droite, une fois à gauche, et on écrivait entre ces deux parties, en grands caractères, le mot *chirographum* ou tout autre ; puis on coupait la feuille en deux parties à l'endroit même où se trouvait le mot en lettres majuscules, de sorte que chacun des contractants possédait un exemplaire qu'il pouvait rapprocher de l'autre pour en vérifier la sincérité. A l'origine et déjà du temps des Saxons, la coupure se faisait en ligne droite, mais plus tard, sous le règne de Henri III, un autre usage prévalut, celui de denteler. Cette coutume fit donner à ces actes le nom *d'indenture* qu'ils ont conservé jusqu'à nos jours, bien que l'ancienne manière de les dresser soit tombée en désuétude. Les actes des particuliers s'appellent aussi des *faits*, expression que l'on retrouve dans Du Cange *(verbis factum, chirographum)*. Mais les juristes anglais distinguent deux sortes de *faits* : les simples et les dentelés ; les premiers sont des actes unilatéraux, écrits par une seule personne et sans témoins ; les seconds sont dressés en plusieurs exemplaires et en présence de témoins ; ceux-ci s'appellent *indenturæ, chartæ, indentatæ ;* ceux-là *poll, pollice confecta, facta propria* (6). Bien que les *indentures*

(6) *Quoniam attachiamenta.*

soient doubles, parfois même triples, quadruples, on ne les considère cependant que comme un seul et même acte et chaque *indenture* obtient autant de force et produit autant d'effet que toutes réunies. Tantôt les parties expriment elles-mêmes leurs conventions, tantôt c'est un tiers qui parle en leur nom. Dans le premier cas, l'*indenture* est rédigée à la première personne ; dans le second, elle est rédigée à la troisième personne. L'*indenture* à la troisième personne est considérée comme la plus sûre, aussi est-elle la plus usitée (7).

Certains écrits portent le nom de *certificats* parce qu'ils émanent de personnes publiques ayant qualité pour les délivrer aux particuliers. C'est une preuve tout à fait subsidaire. Elle suppose qu'un fait a été officiellement constaté et que sa preuve ne peut pas être faite plus fortement ou autrement que par l'écrit du fonctionnaire. Ainsi, le point de fait étant de savoir si un tel était absent à telle époque pour service de guerre dans l'armée royale, la preuve aura lieu par le certificat du maréchal de l'armée. Un défendeur prétend-il, pour éviter les conséquences du défaut, qu'il est en prison *ultra mare*, en Normandie, le fait sera constaté par certificat, par exemple par une attestation de l'autorité locale. C'est par certificats du sheriff de Londres, du chancelier de l'Université qu'on établit sa qualité de citoyen ou d'étudiant. Les mariages, les filiations, les excommunications, les ordinations se constatent par certificats de l'évêque ; l'héritier doit obtenir un acte de ce genre toutes les fois que sa qualité d'enfant légitime est constestée.

L'*Abrégé des Assises de la cour des bourgeois* semble ad-

(7) Cpr. Littleton, sect. 371 et 372.

mettre que la façon normale de contracter soit de s'obliger devant la justice : « *Sachez que le louage que l'on fait de son héritage se doit faire en la présence de gents qui soient garent ;* » (8) Jean d'Ibelin parle dans le même sens : « *Et por ce que celui qui preste le sien n'est mie destrains de prester le, s'il ne le viaut, si ne le deit pas prester que à tel qu'il connoit baus ou que il ne cuide fermement qu'il le soit ou que li ait tel plege doné que ne li faille de la plegerie ou que il ne meine à torne de bataille por damage qu'il li dée advenir, ou que il en receive la plegerie en la cort ou se face reconoistre la dete en court* (9). » De même, en Angleterre, la preuve la plus remarquable de cette époque est celle qui résulte des actes judiciaires et des records de la cour ; Glanville leur consacre de longs développements dans le huitième livre de son traité. Il arrive fort souvent que les plaideurs terminent leurs contestations par une transaction et alors cette transaction, du consentement des plaideurs et avec la permission de la Cour du roi, est rédigée par écrit en présence des juges royaux. Glanville nous donne des modèles d'actes de ce genre dans les chapitres 2 et 3 de son livre VIII. Ces écrits s'appellent *fines,* précisément parce qu'ils mettent fin à un procès pendant devant la justice royale par un accord entre les parties. Il est facile de comprendre que, de bonne heure, on dut simuler un procès dans le seul but de faire constater, en dehors de toute contestation, un accord quelconque par acte judiciaire. Madox dit avec raison que ces actes n'impliquent pas nécessairement la préexistence d'un procès et il en donne la preuve en citant

(8) Chap. LXII.
(9) Jean d'Ibelin, chap. CXVII.

un grand nombre des plus anciens qui ne mentionnent pas cette circonstance. On peut même conjecturer, à notre avis, que cette pratique a toujours existé, si l'on se souvient de l'usage des Saxons de faire constater leurs conventions en justice. Toutefois il ne faut pas confondre avec les *fines*, sérieux ou fictifs, les écrits ordinaires sous seing privé que les parties font reconnaître en justice pour leur donner un caractère authentique; dans ce dernier cas, il est perçu une certaine taxe et ces écrits ne sont pas mentionnés sur les records de la cour (10).

Ces *fines* ou transactions judiciaires qui terminent les procès, peuvent être passés devant la Cour du roi ou devant les juges voyageurs, mais non dans les autres juridictions (11). On admet comme privilége spécial à la Cour du roi qu'il est interdit à tout plaideur de nier dans la suite ce qu'il a dit ou fait devant cette juridiction du moment que ces dires et ces faits sont affirmés par le souvenir *(per recordum)* des membres de la Cour autrefois juges du procès. Au contraire, dans les autres juridictions, les affirmations des juges peuvent être détruites au moyen du serment de la partie confirmé par celui de deux cojureurs (12). Par exception, dans certains cas, le record des juges est admis comme preuve absolue, même ailleurs qu'à la Cour du roi. Ainsi, en cas de *vadiatio duelli* auprès du vicomte, suivi d'une procédure devant la Cour du roi, on admet le record de la juridiction royale inférieure pour tout ce qui touche à la forme de l'action, aux paroles prononcées par le défen-

(10) Voy. Crabb, traduction Schœffner, p. 87.

(11) Glanville, lib. VIII, cap. 1er.

(12) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 24 (Schmid, p. 339). — Glanville, lib. VIII, cap. 8, § 2 et 4.

deur pour sa défense, aux termes dans lesque
duelli a été faite. De même, on s'en rapport
record de cette juridiction inférieure pour l
champions et, par exemple, si l'une des
tient que son adversaire présente devant la
un autre champion que celui qu'il a dési
vicomte, c'est le record de la juridiction in
fait foi *(recordum de escambio campionis)* (
met aussi pour les cours de comté un *recoi*
giis in comitatu datis et acceptis (14). De mê
la cour du baron étant embarrassée par un
droit, le seigneur met sa cour dans celle
que les membres de cette dernière cour
avis et ensuite l'affaire revient devant la
gneur ; dans ce cas encore, on admet le rec
ria domini (15). Le record d'une juridiction
ou d'une juridiction royale inférieure (cour
a encore force obligatoire, c'est-à-dire est
contradiction possible, toutes les fois que
résulte d'un bref royal ou encore du conse
parties pour une affaire actuellement pend
la Cour du roi mais dont les premiers act
cédure se sont passés devant la cour du
du seigneur (16).

Sauf ces exceptions, les justices seigneu
juridictions royales inférieures ne sont pa
records. C'est précisément pour ce motif que
tions judiciaires, *finales concordiæ*, destine

(13) Glanville, lib. VIII, cap. 8, § 3.
(14) Glanville, lib. VIII, cap. 10, § 2.
(15) Glanville, lib. VIII, cap. 10, § 1.
(16) Glanville, lib. VIII, cap. 8, § 7; cap. 9; cpı
cap. 7.

fin à un procès entre les deux parties ne peuvent être passées et n'ont force obligatoire qu'autant qu'elles sont faites devant la Cour du roi. Ces transactions judiciaires sont constatées par écrit; on en donne lecture devant la cour et ensuite un exemplaire en est remis à chacune des parties. Ces écrits mentionnent les causes du différend et les conditions de l'arrangement. En tête de chaque écrit se trouve ordinairement la date par l'indication de l'année du règne du prince et du jour suivant le calendrier; on fait aussi connaître le lieu où l'acte a été dressé; on indique immédiatement après le nom des personnes qui ont assisté à la transaction et ensuite seulement vient l'exposé des faits de la cause (17). Si, dans la suite, l'une des parties manque à la transaction, l'autre a le droit d'agir contre elle en justice, mais on est particulièrement sévère contre les plaideurs dans ces procès qui supposent un manquement à un acte accompli devant la Cour du roi. Le demandeur doit fournir des garanties assurant qu'il poursuivra le procès et le défendeur n'évite un emprisonnement immédiat qu'à la condition de donner des cautions pour assurer sa présence en justice au jour fixé. Si le défendeur ne présente pas d'*essonia* ou si, après les avoir donnés, il ne vient pas au quatrième jour fixé pour l'affaire, il tombe immédiatement *in misericordiam regis* avec ses cautions. Le même sort l'attend toutes les fois qu'il ne peut rien objecter contre l'acte judiciaire ou que les records de la cour se prononçent contre lui. De plus s'il s'agit d'un immeuble, celui-ci est attribué à l'adversaire. Mais lorsque le défendeur peut établir que le demandeur a le premier violé la foi de la transaction judiciaire, c'est alors ce dernier qui

(17) Glanville, lib. VIII, cap. 1, 2 et 3.

succombe. Dans tous les cas, la partie qui perd doit fournir des cautions pour garantir l'exécution de la transaction et, s'il y a lieu, la séparation du préjudice dans un certain délai (18).

Parfois il arrive que les parties, tout en reconnaissant l'existence d'une transaction judiciaire antérieure, sont d'accord pour admettre que les écrits destinés à la constater ne la reproduisent pas exactement. C'est alors au record, au souvenir des juges présents au moment où la transaction a été passée, qu'on s'en rapporte. Ces juges sont-ils unanimes pour déclarer les écrits sincères, les deux parties sont alors obligées d'exécuter la transaction suivant les termes qui la constatent ; dans le cas contraire, on recommence le procès comme s'il n'y avait pas eu transaction. Lorsque ces actes sont passés devant les juges voyageurs, le nombre des records ne serait pas suffisant si l'on s'en tenait au souvenir de ces juges ; aussi exige-t-on en pareil cas la présence à la transaction de quatre chevaliers du comté (19).

Glanville ne nous dit pas si les sentences qui terminent les procès sont à cette époque rédigées par écrit comme les transactions judiciaires. Il paraît certain que l'écriture n'est pas une condition essentielle du jugement ; en outre, lorsqu'un jugement a été constaté par écrit, si la sincérité de l'acte est plus tard contestée, on s'en rapporte au record des juges. C'est donc, en réalité, le souvenir de ces juges qui forme la véritable preuve du jugement. Ce record ne fait même preuve absolue qu'autant qu'il émane de la Cour du roi ou des juges voyageurs et à la condition que tous les magis-

(18) Glanville, lib. VIII, cap. 3 et 5.
(19) Glanville, lib. VIII, cap. 5, 6 et 8.

trats soient unanimes ; s'ils ne sont pas d'accord, la sentence est considérée comme non avenue et le procès doit être recommencé. Au contraire, les records des juridictions inférieures, cours féodales et cours de comté, ne font pas preuve absolue et ils peuvent toujours être combattus par le serment d'un nombre de témoins qui varie suivant la coutume du pays de la cour (20).

Cette coutume n'est pas spéciale à l'Angleterre. En France, tant que la procédure fut publique et verbale, on se dispensa de constater par écrit les instructions et les jugements ; on les confiait à la mémoire des assesseurs « *en leurs cueurs* (21) », c'est-à-dire par cœur. Comme en Angleterre, toutes les fois que les parties ne pouvaient plus tomber d'accord sur le sens d'une sentence précédemment rendue entre elles *(discors)*, les records avaient force authentique. Dans la suite, avec le développement des mœurs judiciaires, on prit l'habitude de rédiger les sentences par écrit et d'en délivrer des expéditions authentiques. Toutefois ce privilége de donner des records écrits fut limité aux juridictions royales supérieures ; c'est ce qui amena plus tard la distinction des juridictions en cours de records et cours sans records. La série de ces records écrits commence sous le successeur de HenriII et se trouve dans la *Placitorum abreviatio*. A partir de l'époque où les actes des cours de records, jugements et procédures, furent enrôlés sur parchemin pour servir de preuve à perpétuité, le mot record changea de sens et fut employé pour

(20) Glanville, lib. VIII, cap. 5 et 9. — *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap 24. — *Leges Henrici primi*, cap. 31.
(21) Beaumanoir, chap. 6, n° 15.

désigner ces rôles en parchemin de la cour. D'ailleurs ces nouveaux records obtinrent la même autorité que les anciens. Cette autorité était si forte qu'on ne pouvait pas la contester; il était seulement permis de nier l'existence d'un record, mais dans ce cas sa présentation faisait tomber cette prétention. Découvrait-on une erreur commise par un greffier dans un record, la cour lui enjoignait de la rectifier (22). Les juridictions royales seules pouvaient être des cours de records ; les actes et procédures des juridictions seigneuriales, cours de baron et autres, n'étaient pas portés sur parchemin : si plus tard leurs décisions étaient contestées, on nommait un jury pour examiner la difficulté.

Glanville ne nous parle pas des voies de recours des juridictions royales des vicomtes, mais il nous dit qu'on peut attaquer devant la Cour du roi les décisions des juridictions seigneuriales : « *si quis proponat versus curiam aliquam se ei falsum judicium fecisse, et ideo falsum, quia cum unus ita dixerit et alius ita responderit, curia ipsa de his verbis et per hæc verba judicium falsum ei fecit et idem falsum judicium ei reddidit per illum N.* » La partie adverse a le droit de contredire cette assertion, mais il lui faut au moins un témoin idoine et alors les deux plaideurs vident leurs contestations au moyen du duel judiciaire. Quant à la cour accusée de faux jugement, elle est aussi partie au procès et Glanville se demande si elle peut se défendre par un tiers ou si elle doit prendre comme champion, dans le duel qui va s'en-

(22) Les cours de records avaient seules le droit de condamner à l'amende et à la prison, de sorte que si un statut, en créant une juridiction, lui donnait le droit de prononcer ces peines, par cela même et de plein droit, cette cour nouvelle était une cour de records.

gager, un de ses membres. L'auteur du *Tractatus de legibus* répond que celui-là, parmi les membres de la cour, est tenu de combattre en duel, qui a rendu la sentence accusée de fausseté. C'est donc à la procédure du duel judiciaire que l'on recourt et si le champion de la cour succombe, tous les membres de cette cour, ainsi que le seigneur duquel elle relève, tombent, *in misericordiam regis ;* de plus, ce seigneur perd à tout jamais son droit de justice. Est-ce l'adversaire de la cour qui succombe, il est puni par la perte de son droit (23).

§ 80. — PROCÉDURE CANONIQUE.

Ce n'est pas ici le lieu d'étudier la procédure des juridictions d'Eglise, car elle n'a pas reçu son entier développement à l'époque dont nous nous occupons ; pour le moment nous nous bornerons à en dire deux mots. La procédure des cours d'Eglise est surtout intéressante pour l'étude des sources de la procédure française. Cette procédure a été empruntée au droit romain et au droit canonique; mais souvent en Angleterre, certaines règles canoniques étaient exclues comme contraires à la loi commune, par exemple celle qui exige deux témoins pour la preuve d'un fait, tandis que d'après la loi commune la déposition d'un seul témoin peut suffire. Le détail d'une procédure de ces tribunaux canoniques nous montre que ses formes différaient peu de celles admises dans notre ancienne France et nous révèle même une marche assez semblable à celle qui s'est conservée chez nous jusque dans le code de pro-

(23) Glanville, lib. VIII, cap. 8, § 5. — Cpr. *Assises de Jérusalem*, chap. 111.

cédure. Le défendeur ayant été assigné, une déclaration écrite rédigée en articles expose la prétention et libelle les allégations qui servent de fondement à la plainte. Le défendeur fait une réponse sous serment : s'il nie ou atténue les faits, on procède aux preuves par l'interrogation des témoins dont les dépositions sont reçues par écrit par un officier de la cour. Le défendeur peut aussi faire valoir des allégations défensives, exiger une réponse du témoin et faire sa preuve s'il y a lieu. Les parties entendues et les preuves terminées, le juge donne la parole aux avocats et enfin prononce sa sentence. Devant ces cours d'Eglise, les actes de la procédure et même les plaidoiries se font en latin ; c'est ce que nous verrons avec plus de détail dans la suite en nous occupant du *Liber epistolaris*. Deux choses ont toujours été vivement critiquées par les hommes de loi anglais dans cette procédure : l'exclusion du jury et l'obligation pour chaque partie de prêter serment. Cette dernière obligation a existé jusque sous Charles II et, sous l'influence du droit canonique, elle avait aussi passé dans notre ancienne procédure civile. On lui reprochait avec raison de placer les plaideurs entre leur intérêt et leur conscience.

Les tribunaux d'Eglise ne pouvaient pas eux-mêmes assurer l'exécution de leurs sentences ; ils se bornaient à prononcer l'excommunication majeure ou mineure, mais la loi commune venait à leur secours en assurant les effets civils de l'excommunication. L'excommunié ne pouvait faire aucun des actes pour lesquels il fallait être *legalis et probus homo*, par exemple, être juré, déposer comme témoin dans une cour de justice, intenter une action réelle ou personnelle (1). Au bout de quarante

(1) Cpr. Littleton, sect. 201.

jours après la publication de la sentence dans l'Eglise, l'excommunié qui ne s'était pas soumis à cette décision, pouvait être dénoncé par l'évêque au roi en sa chancellerie. Sur cette dénonciation, la chancellerie expédiait au vicomte du comté un *writ* appelé *significavit* ou *de excommunicato capiendo* qui prescrivait à ce magistrat d'arrêter l'excommunié et de le mettre en prison jusqu'à ce qu'il se fût réconcilié avec l'évêque. Cette sanction des jugements ecclésiastiques paraît remonter à Guillaume le Conquérant (2).

§ 81. — RÈGLES SPÉCIALES A LA PROCÉDURE CRIMINELLE.

En France comme en Angleterre, il n'exista pendant des siècles qu'une seule procédure, commune aux affaires civiles et aux procès criminels. C'est seulement à une époque fort rapprochée de nous qu'on a compris la nécessité de mieux séparer ces deux sortes d'affaires et d'établir pour chacune d'elles un système propre et complet, dans l'intérêt même des plaideurs et d'une bonne administration de la justice. Toutefois, déjà à l'époque où nous sommes parvenus, et par la force même des choses, il existe des règles spéciales à la procédure criminelle ; il est d'autant plus nécessaire de les relever, que la plupart d'entre elles sont arrivées jusqu'à nous et ont servi par leur développement de base au système actuellement en vigueur.

Nous avons déjà vu que le principe des associations fut

(2) Cpr. Blackstone, liv. III, chap. 7. — On trouvera des détails sur la procédure canonique et ses rapports avec la procédure française dans notre travail intitulé *Etude sur les sources de la procédure civile française*, Paris, 1882.

respecté par la conquête mais amoindri : c'est dans l'administration de la justice criminelle qu'il subit le moins de modifications. Ce système offrait en effet de grandes garanties aux vainqueurs et ils l'ont maintenu autant et plus dans leur intérêt que pour respecter les vieilles traditions. La loi dite *de murdo*, faite par le roi Canut dans le but de protéger les Danois contre la haine des Anglais, fut renouvelée par Guillaume le Conquérant au profit de ses compatriotes. Quand un Français avait été tué et que le meurtrier n'avait pas été livré dans la huitaine par la centurie, celle-ci était condamnée à payer quarante-sept marcs à titre de peine ; cette peine s'appelait *murdrum*. La centurie ne pouvait échapper à cette rigueur du moment que le meurtrier n'était pas découvert (1) et bientôt les juges normands enchérirent sur cette mesure en décidant qu'en cas de meurtre, la victime du crime serait présumée appartenir à la race normande tant que la centurie n'aurait pas établi le contraire. Les écrivains du temps nous apprennent que ces mesures rigoureuses n'étaient pas inutiles : les Anglais dressaient toute sorte d'embûches aux Normands et massacraient impitoyablement tous ceux qu'ils rencontraient seuls dans les lieux déserts ou écartés. Pour échapper à la responsabilité édictée par cette loi, les habitants d'un canton dans lequel un Français de naissance ou un auxiliaire de l'ar-

(1) Ki franceis ocist, e les humes del hundred nel prengent e meinent à la justise dedenz les VIII jurs pur mustrer k'il ait fet ; si renderunt le murdre XLVII mars. *Lois de Guillaume le Conquérant*, I, chap. 22 (dans Schmid, p. 338). — Ingulphus, *Historiarum liber unus*, apud *Rer. anglic. script.*, I, p. 90, ed. Gale. — Les *Lois de Henri Ier*, chap. 92 (Schmid, p. 487), entrent dans de grands détails sur la responsabilité collective des centuries pour les meurtres des Normands.

mée normande était trouvé mort, avaient soin de détruire promptement tous les signes extérieurs capables de prouver que le cadavre était celui d'un Français. Afin de déjouer cette ruse, les juges normands admirent comme présomption qu'on devrait considérer comme Français tout homme qu'on trouverait assassiné et, pour faire tomber cette présomption, le hundred devait prouver en justice que le défunt était Anglais de naissance par le serment de deux hommes et de deux femmes pris parmi les plus proches parents du mort : « *Quia interfectus pro alienigena reputabitur, nisi de eo fuerit anglesheria præsentata..... et licitum est cuilibet patriæ suæ uti consuetudine, dum tamen præsentatur, ut per duos masculos ex parte patris et per duas fœminas ex parte matris de propinquioribus parentibus interfecti* (2).» Sans ces quatre témoins, la qualité d'Anglais, l'*Anglaiserie*, comme disaient les Normands, n'était pas constatée et le canton devait payer l'amende (3). Sous Henri II, la fusion entre les Anglais et les Normands étant à peu près complète, cette enquête cessa d'avoir lieu, mais on continua à appliquer le système de la responsabilité collective.

D'ailleurs si ce système profita aux Normands, il eut aussi pour effet de conserver aux Saxons certains avantages qui se développèrent dans la suite et formèrent des traits caractéristiques du droit criminel anglais. La responsabilité collective a conduit à exiger des garanties de celui qui est soupçonné d'un crime ou d'un délit ainsi que du condamné dont la peine est expirée. La communauté est intéressée à ce que l'accusé réponde à l'action dirigée contre lui et se présente à la justice, mais comme

(2) La Fleta, lib. I, cap. 30.
(3) Voy. Spelman, v° *Anglecheria*.

elle ne peut être tenue que pécuniairement, tout ce qu'elle est en droit d'exiger de l'accusé, c'est la promesse d'une somme pour le cas où il ferait défaut. Le recours de la communauté se trouve assuré ; aussi tout Anglais a le droit de requérir sa mise en liberté sous caution, toutes les fois qu'il est arrêté au civil ou au criminel.

Ce droit fut absolu tant que les peines restèrent en général pécuniaires ; c'est ce qui résulte des lois anglo-saxonnes et de celles de Guillaume le Conquérant (4). Mais à partir de l'époque où il y eut des peines corporelles, la liberté provisoire ne fut plus admise en cas de félonie. Glanville nous dit que l'accusé peut toujours obtenir sa liberté provisoire, à moins qu'il ne soit accusé d'homicide et encore, dans ce dernier cas, une décision du roi peut-elle lui accorder cet avantage (5).

Une autre conséquence du principe de la responsabilité collective, c'est l'usage d'exiger des sûretés de ceux qui ont donné lieu de craindre qu'ils ne troublent la paix publique : le comté étant leur garant, a le droit de se prémunir contre eux et le vicomte leur demande des sûretés (6). Celui qui ne peut les fournir est expulsé du comté et s'il ne trouve pas refuge dans un autre comté, il est obligé de quitter le royaume. M. Cauvet (7), dans

(4) *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 6. — Lois d'Athelstan, 20. — Lois de Canut, II, 32. — *Leges Guillelmi conquestoris*, I, cap. 4 et III, cap. 14 (Schmid, p. 326 et 356).

(5) Glanville, lib. XIV, cap. 3, § 1.

(6) On trouve en France le germe d'une institution analogue, mais elle ne s'y est pas développée. — *Etablissements de saint Louis*, liv. 1, chap. 28 (chap. 31 de l'éd. Viollet). — Beaumanoir, *Coutumes de Beauvoisis*, chap. 59 et 60. — Du Cange sur Joinville, *Diss.* 29.

(7) Cauvet, *Des trèves établies entre particuliers selon les principes du droit anglo normand*, Caen, 1869.

une de ses intéressantes dissertations sur le droit normand, fait remonter le système de ces garanties préventives aux trèves et spécialement aux trèves feintes entre particuliers du droit normand. Il se fonde sur l'autorité de Blackstone qui, nous l'avons déjà dit, n'est pas toujours très-sûre. Il est possible que le régime des trèves ait consolidé le système des garanties préventives, mais cet usage ne semble pas avoir été introduit par la conquête normande. Il est beaucoup plus ancien, car les lois d'Athelstan (8) en parlent déjà et il en est question dans le coutumier connu sous le nom de *Lois d'Edouard le Confesseur* (9), qui a pour objet, on s'en souvient, de rappeler les institutions antérieures à la conquête. C'est à cet antique usage que remonte la caution *de pace et legalitate tuenda* encore exigée de nos jours dans certaines circonstances (10).

Lorsqu'un crime a été commis, tout homme libre peut s'en porter accusateur; le même droit est reconnu aux vilains, mais les femmes ne sont admises à accuser que dans certains cas (11). Ces principes comportent d'ail-

(8) Art. 1 et 6.

(9) Cap. 14.

(10) Quand une personne a de justes craintes qu'une autre ne lui fasse du mal, elle a le droit d'exiger de cette dernière une caution qu'elle respectera la paix de la reine. « Le magistrat, si la plainte est fondée, réprime l'homme soupçonné de nourrir de mauvais desseins et l'oblige en outre à donner des gages matériels de l'empire qu'il devra désormais exercer sur lui-même. Aux yeux des Anglais, la meilleure des garanties est l'argent. Aussi, est-ce en versant pour un temps déterminé une somme en rapport avec ses moyens d'existence, que le défendeur s'engage à observer, bon gré mal gré, cette trêve de Dieu. La paix de la reine, qui avait failli un instant être troublée dans la personne de l'un de ses sujets, se trouve alors rétablie. » Esquiros, *Etudes sur l'Angleterre*, dans la *Revue des Deux-Mondes*, 1er février 1868, p. 682.

(11) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 7.

leurs certaines exceptions pour différents crimes, comme nous le verrons plus loin. Si personne ne se porte accusateur contre le coupable, mais que la clameur publique parvienne jusqu'au magistrat, celui-ci a le droit d'emprisonner le prévenu, à moins qu'il n'ait fourni caution. Avant d'entamer la procédure du jugement, le juge examine s'il existe ou non de fortes présomptions contre le prévenu (12). Celui qui s'est porté accusateur doit fournir caution de poursuivre le procès ; toutefois, lorsqu'il s'agit d'une simple félonie, on se contente de lui faire prêter serment de ne pas abandonner l'affaire ; si l'on avait exigé en pareil cas des cautions fournies par des tiers, cette entrave à l'accusation aurait arrêté bien des personnes et beaucoup de félonies seraient restées impunies (13). Si le demandeur ne fournit pas les garanties qu'on réclame de lui, il est mis en prison préventive. Ce procédé a sans doute pour objet d'assurer la répression des infractions, mais il offre cependant quelque chose de bizarre dans une loi qui permet toujours, comme nous l'avons vu, sauf en cas d'homicide, à l'accusé de rester en liberté sous caution. En réalité la loi place sur la même ligne l'accusateur et l'accusé et on met indistinctement en prison préventive celui qui ne donne pas des garanties pour la suite du procès.

Au jour où l'affaire arrive définitivement devant la cour, après que les *essonia* ont pu successivement motiver trois renvois, l'accusateur expose en termes solennels les faits reprochés à son adversaire ; le défendeur nie un à un les faits qui lui sont reprochés et alors les deux plaideurs s'engagent à poursuivre la fin du procès, or-

(12) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 2.
(13) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 3.

dinairement par la procédure du combat judiciaire. Une fois les termes de l'accusation proposés et acceptés avec engagement de s'en remettre au duel, aucune des parties n'y peut rien changer, pas même un mot, sous peine de perdre le procès. Les deux adversaires sont obligés de se battre en duel sans pouvoir éviter le combat par une réconciliation, à moins que le roi ou son juge n'y donne son consentement (14). L'accusé n'a pas le droit de refuser le duel, à moins qu'il ne soit âgé de soixante ans au moins ou qu'il ne soit atteint d'une infirmité physique qui le rende incapable de se battre. Dans ces deux cas, il est soumis aux ordalies, à l'épreuve du feu s'il est libre, à l'épreuve de l'eau s'il est esclave. Glanville appelle l'infirmité qui dispense du service militaire *mahemium*, et il la définit *ossis cujuslibet fractura vel teste capitis per incisionem vel per abrasionem attenuatio* (15).

§ 82. — SUITE ; DES PREUVES.

Glanville, on le voit, parle du duel judiciaire comme preuve de droit commun dans les affaires criminelles, mais les premières sources du droit de notre époque s'attachent, au contraire, aux preuves qui étaient usitées sous la procédure saxonne et comme elle renferme des détails intéressants, nous nous y arrêterons un instant avant d'arriver au combat judiciaire et au jury. Il va sans dire que nous ne reviendrons pas sur les points déjà touchés dans la première partie : nous nous attacherons

(14) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 5.
(15) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 8.

seulement aux renseignements qui découlent des sources de notre époque.

On sait que le coupable d'un crime pouvait, à l'origine du droit germanique, être poursuivi lui et sa famille par la vengeance de la victime du crime et de ses parents. Ce fut un premier progrès d'autoriser le coupable à prévenir cette guerre privée au moyen du paiement du wergeld, c'est-à-dire de la valeur pécuniaire de la victime. S'il ne donnait pas cette composition, lui ou un des siens, la famille de la victime avait le droit d'entrer en guerre avec la sienne et de s'indemniser par le meurtre. Ainsi un homme d'une valeur de douze cents shillings avait-il été mis à mort par un autre qui en valait seulement deux cents, la famille du premier avait le droit, toutes les fois qu'elle n'était pas indemnisée en argent, de tuer six membres de la famille du second; ces six personnes réunies valaient en effet juste autant que la victime du meurtre (1). D'ailleurs la famille du criminel n'était pas tenue de payer immédiatement le wergeld ; il suffisait qu'elle se portât caution du coupable et cette caution, appelée *werborh*, devait être fournie par huit parents du côté paternel et par quatre parents du côté maternel ; à leur défaut elle était donnée par des membres de la communauté. C'est ce qui résulte bien du traité conclu entre Edouard et Guthrum dont les dispositions ont passé dans les *Lois de Henri I*[er].

Sous l'influence du christianisme, les notions sur le droit de punir s'étant modifiées, les infractions à la paix publique ne furent plus considérées comme des causes de guerre privée qu'on pouvait éviter par le payement

(1) Loi des Saxons, tit. II, § 5. — Loi d'Athelstan, II, app. § 14. — *Leges Henrici primi*, cap. 64.

d'une dette. On se fit une idée plus exacte du crime et celui qui en était accusé ne dut plus acquitter une dette, mais prouver son innocence ; de même, l'accusateur intenta une véritable action, au lieu de déclarer une guerre privée. Toute cette procédure nouvelle reposait sur le serment qui était déjà connu des païens et dont l'Eglise s'était emparée précisément parce qu'il consiste dans des affirmations où on prend Dieu à témoin de la sincérité de ce que l'on dit. Ainsi l'accusateur devait prêter un serment préalable, appelé *forath*, qui pouvait être confirmé par celui de ses proches parents et, lorsque le demandeur se faisait ainsi assister de membres de sa famille, on exigeait aussi de la part du défendeur un plus grand nombre de cojureurs. L'accusateur n'était dispensé de ce serment préalable qu'autant qu'il pouvait montrer ses blessures encore saignantes à la justice. D'ailleurs les détails de ce serment de l'accusation variaient suivant les lieux et les coutumes (2). De son côté l'accusé se justifiait par son serment et celui d'un certain nombre de cojureurs. Cette procédure des cojureurs fut modelée sur celle du wergeld. Ainsi, pour apprécier la valeur du serment d'un cojureur, on s'attachait au chiffre du wergeld de cette personne. Par exemple, le wergeld d'un *twelfhyndesman* valait autant à lui seul que celui de six céorls *(twyhyndesman)*.

Si l'accusé ne pouvait pas se justifier par son serment et celui des cojureurs, il était mis hors la paix du roi ou hors la loi et, comme tel, il devait quitter le pays, car chacun aurait eu le droit de le tuer impunément. Dans la suite, on reconnut au roi le droit de disposer de

(2) *Leges Henrici primi*, cap. 64 et 74. — *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 15.

cet homme et le prince, au lieu de lui retirer la vie, le condamnait à une peine moins sévère ; dans certains cas, on se bornait même à lui donner un délai pour quitter le royaume. Le serment de l'accusé s'appelle *lade*, en latin *lada*, dans les *Lois de Guillaume le Conquérant* et dans les *Lois de Henri I*[er] qui nous donnent sur ce point des détails curieux et que l'on chercherait en vain ailleurs. On trouve dans ces textes deux divisions du serment. D'une part on le divise en simple ou triple *(anfeald and thryfeald lade, simplex et triplex lada)* ; à un autre point de vue, on dit que le *juramentum* ou *sacramentum* est tantôt *planum* (certains textes disent par corruption *plenum*), tantôt *fractum*.

Le serment ayant été considéré comme un moyen de preuve, on l'admit même au profit des personnes qui, d'après la loi, n'étaient pas dignes de foi et que nos sources appellent *tiht- bysig*, *ungetryve man, blasmed*, en latin *incredibiles* (3). Seulement on exigeait de ces personnes trois fois plus de cojureurs qu'à l'ordinaire ; de là le nom donné à leur serment de *juramentum triplex* par opposition au *juramentum simplex*. Parfois les *incredibiles* prêtaient serment avec le nombre ordinaire de cojureurs, mais devant trois cours différentes et évidemment devant chaque cour avec d'autres cojureurs que devant les deux autres (4). Ce n'est pas encore tout et pour prévenir autant que possible les faux serments, on prenait encore d'autres garanties contre les *incredibiles*. Ainsi, en règle générale, l'accusé n'était pas obligé de prêter son serment au moment même où il se présentait devant la

(3) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 14 et 15.

(4) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 15. On trouvera les autres textes cités par Schmid dans son Glossaire au mot *tiht- bysig*. — *Leges Henrici primi*, cap. 64 et 65.

cour ; on se bornait à fixer cette solennité au jour plus éloigné où l'accusé devait se présenter de nouveau assisté de ses cojureurs. Le serment prêté dans ces circonstances ordinaires s'appelait *sacramentum planum* ou bien encore *juramentum non fractum* ou aussi *juramentum non observatum,* en anglo-saxon *unforede ath* (5). Mais ces formes ordinaires ne semblaient pas présenter des garanties suffisantes contre les *incredibiles* et, dans la crainte de fraudes qui leur auraient permis à la seconde comparution de prêter avec leurs cojureurs un serment différent de celui dont ils auraient été tenus à leur première présentation en justice, on avait pris l'habitude de fixer, dès cette première comparution, la forme du serment qui serait déféré plus tard ; parfois même on faisait de suite jurer l'accusé et on ne remettait à un autre jour que les serments des cojureurs. C'est précisément parce que la forme de ce serment était fixée à l'avance et que parfois même on séparait celui de l'accusé de celui des cojureurs, qu'on donnait à cette procédure les noms de *sacramentum fractum, juramentum in verborum observantiis, juramentum observatum* (6). Dans certaines circonstances exceptionnelles et au profit de quelques personnes, on déterminait à l'avance la forme du serment, sans que celui-ci fût un *sacramentum fractum.* Ce privilége fut admis au profit des Normands et des étrangers, c'est-à-dire des Flamands, des Angevins et autres Francs qui s'étaient mis au service des rois normands (7). Quelquefois aussi, on appliquait les solennités du *juramentum fractum,* à cause de la nature

(5) *Leges Guillelmi Conquestoris,* II, cap. 3. — Cpr. Schmid, Gloss., v[is] *juramentum fractum.*

(6) *Leges Henrici primi,* cap. 64.

(7) *Ibid.*

de l'affaire et bien que les plaideurs ne fussent pas des personnes *incredibiles :* tel était le cas où deux parties se prétendaient propriétaires d'une chose volée.

Il y avait aussi un serment que l'on appelait *juramentum nominatum (serment nomed)* et que l'on opposait souvent au *juramentum planum.* Il n'est pas impossible que le *juramentum fractum* ait aussi été un *juramentum nominatum* et on s'expliquerait ainsi comment ces deux expressions, étant synonymes, étaient employées indistinctement par opposition au *juramentum planum.* Ce *juramentum nominatum* supposait qu'on avait fait venir en justice un nombre de cojureurs supérieur à celui que la loi prescrivait et alors parmi ces personnes, la cour ou le sort désignait quelles étaient celles qui devaient prêter serment : c'étaient les *nominati* ou *electi* suivant que le choix était fait par la cour ou par le sort (8).

Celui qui ne pouvait pas faire sa preuve à l'aide de cojureurs, devait alors se justifier par les ordalies ; mais on appliquait à ce moyen de preuve le même système qu'au serment. Ainsi la loi était trois fois plus difficile pour les *incredibiles* que pour les autres personnes et, par exemple s'il s'agissait de l'épreuve du fer rouge, un *incredibilis* devait tenir en main un fer du poids de trois livres, tandis que pour toute autre personne, le fer n'aurait pesé qu'une livre. D'ailleurs celui qui était soumis aux ordalies devait aussi prêter un serment préalable, appelé *forath*, et ce serment pouvait être confirmé par celui d'un certain nombre de cojureurs (9).

Nous avons vu que la procédure des ordalies était fort

(8) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 14 et 15. — *Leges Henrici primi*, cap. 64.

(9) *Leges Henrici primi*, cap. 64, 65, 67.

peu usitée chez les Normands ; mais il en était autrement de celle des cojureurs. Plus tard, l'auteur du *Grand Coutumier* nous parlera des ordalies comme d'une institution depuis longtemps tombée dans l'oubli : « Jadis quant femmes estoient accusées de crimes et elles n'avoient qui les défendist, elles se expurgeoient par ignise et les hommes par eaue ou par ignise, quand la justice ou femmes les suyvoient de causes criminelles. Et pour ce que sainte Eglise a osté ces choses, nous usons souvent de l'enqueste » (10). L'auteur du *Grand Coutumier*, comme on le voit, attribue la disparition des ordalies à l'influence de l'Eglise qui les prohiba en effet au concile de Latran de l'an 1215. Cette décision a aussi, comme on l'a déjà fait remarquer, beaucoup contribué à l'extension du jury en Angleterre. Quant à la procédure par cojureurs, il en est question dans le *Très-Ancien Coutumier de Normandie* sous le nom de *deresne* : « *Est enim disresina super injuria a querulo exposita coram justiciario purgatio per sacramentum querelati et coadjutorum suorum in curia facienda* » (11). Cette dernière procédure, consacrée par les lois de Guillaume le Bâtard, se retrouve pendant assez longtemps en Angleterre après la conquête normande (12). Dans un procès célèbre de la fin du douzième siècle, l'évêque d'Ely, Guillaume, fit sa preuve par son serment et par celui de cent cojureurs (13). Il est

(10) Chap. 77. — Les *Assises de Jérusalem* admettent encore les ordalies (*Cour des bourgeois*, chap. 261).

(11) *Summa de legibus et consuetudinibus Normanniæ*, II, 18, § 2.

(12) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 14 et 15 ; III, cap. 12.

(13) Rogerus Hovedenus, anno 1194 : Ita quod prædictus Eliensis Episcopus ad summonitionem Eboracensis Archiepiscopi juravit cum centesima manu Sacerdotum, quod ipse nec præcepit nec voluit ut idem Archiepiscospus Eboracensis caperetur.

aussi question des ordalies dans les chroniques et dans les sources du droit de cette époque ; ainsi Eadmer nous rapporte que, sous le règne de Guillaume II, cinquante personnes d'un haut rang, accusées d'avoir chassé dans les forêts du roi, furent soumises aux ordalies, à la preuve par le feu dont elles se tirèrent d'ailleurs à leur avantage (14). Phillips explique ce maintien des ordalies, qui n'étaient cependant pas entrées dans les mœurs normandes, par l'avidité des nouveaux rois. Comme on pouvait se racheter des épreuves par le payement d'une somme d'argent, les rois maintinrent cette procédure pour se procurer des ressources. Mais tous n'agirent pas ainsi et il y en eut qui, dans certaines circonstances, refusèrent la somme offerte (15).

Du temps de Glanville, la procédure ordinaire en matière criminelle est celle du combat judiciaire introduite par les Normands. Nous avons déjà dit que le combat judiciaire n'était pas entré dans les mœurs saxonnes ; aussi les lois de Guillaume le Conquérant ne l'imposèrent pas aux vaincus. On se rappelle que d'après ces lois, lorsqu'un Anglo-Saxon *(englisc man)* agit contre un Normand *(fraencise man)*, il a le droit d'accepter la procédure du combat judiciaire, mais il peut aussi, s'il le préfère, choisir celle du serment et dans ce cas le serment

(14) Eadmerus, *Historiæ Novorum*, II, p. 48.—Cpr. Spelman, *Codex Legum*, p. 298.

(15) Rogerus Hovedenus, anno 1177 (fol. 323) : Frater Comitis de Ferrers nocte interfectus fuit Londoniis et extra hospitium suum projectus in luto platearum ; pro quo facto dominus Rex multos de civibus Londoniæ cepit, inter quos quidam nobilis et dives, nomine Yohannes Senex. Qui, cum per judicium aquæ se mundare non posset, obtulit domino Regi quingentas libras argenti pro vita habenda, sed quia ipse judicio aquæ perierat, noluit rex denarios illos recipere, sed præcepit eum suspendi in patibulo.

du défendeur normand doit être confirmé par des cojureurs dont le nombre est fixé d'après la loi normande. Si c'est le Saxon qui est accusé, il a le choix entre le combat judiciaire et l'épreuve par le feu ; choisit-il le combat judiciaire, il peut s'y faire représenter par un champion. On voit que le duel, obligatoire entre Normands, est, dans les lois de Guillaume le Conquérant, toujours facultatif entre Normands et Saxons. Par exception, toutes les fois qu'il s'agit d'un crime entraînant mise hors la loi, l'accusé saxon ne peut se défendre que par les épreuves ; quant au Normand, si l'accusateur est un Saxon, il a le choix entre le duel et le *juramentum planum* (16).

Les formes du duel judiciaire sont à peu près les mêmes dans les affaires criminelles que dans les procès civils. Les serments prêtés par les deux combattants sont toutefois beaucoup plus solennels. L'accusé d'une félonie se déclare non coupable en jetant son gant et affirme qu'il le prouvera au péril de sa vie ; l'accusateur relève le gant et réplique qu'il est prêt à prouver la vérité de son accusation en combattant corps à corps. Alors l'accusé, prenant les saints Evangiles de la main droite et tenant de la gauche la main droite de son adversaire, prononce le serment que voici : « *Ecoute ceci, oh homme, que je tiens par la main, toi qui t'appelles Jean, de ton nom de baptême, je n'ai pas commis la félonie de tuer ton père, du nom de Guillaume, et je ne suis en aucune manière coupable de cette félonie ; ainsi Dieu et les saints me soient en aide ; et c'est ce que je défendrai contre toi au péril de ma vie, dès que mes juges l'or-*

(16) *Leges Guillelmi Conquestoris*, II, cap. 1, 2 et 3 (Schmid, p. 353).

donneront ». A cette formule, l'accusateur, tenant aussi les Evangiles et la main de son adversaire, répond en ces termes : « *Ecoute ceci, oh homme que je tiens par la main et dont le nom de baptême est Thomas, tu t'es parjuré, et parjuré parce que tu as tué en félon mon père nommé Guillaume ; ainsi, Dieu et les saints me soient en aide ; et je le prouverai contre toi au péril de ma vie aussitôt que la cour l'ordonnera* » (17). Le combat s'engage ensuite avec les mêmes armes (par exemple des bâtons pour les vilains), la même solennité, les mêmes serments contre les amulettes et les sortiléges qu'en matière civile. Si l'accusé est vaincu de manière à ne pas pouvoir ou vouloir combattre plus longtemps, il encourt la peine établie par la loi contre sa rupture de la paix et, de plus, tous ses biens sont confisqués. S'il est tué dans le combat, on présume que la Providence s'est prononcée contre lui et s'est même chargée du châtiment ; aussi son sang est-il, comme on l'a dit un peu plus tard, corrompu. Lorsqu'au contraire l'accusateur est vaincu, il tombe *in misericordiam regis*, doit une amende de soixante shillings et perd, comme nous l'avons vu, une partie de sa capacité civile (18). L'accusé est encore acquitté lorsqu'il peut soutenir le combat depuis le lever du soleil jusqu'à ce que les étoiles paraissent au ciel vers le soir. De même, si le combat doit s'engager avec un homme qui se plaint d'avoir été maltraité à outrance et jusqu'à effusion du sang ou de ce qu'on avait déshonoré sa femme ou sa fille et si cet homme ne se met pas en devoir de repousser son adversaire au moment où celui-ci s'avance sur lui, l'accusé est réputé inno-

(17) Cpr. Blackstone, liv. IV, chap. 27.
(18) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 6.

cent. Il en est de même lorsque celui-ci est poursuivi pour meurtre de l'enfant de son adversaire, si le fils de l'accusé, se plaçant entre son père et le plaintif, celui-ci suspend ses coups (19).

Faut-il à ces moyens de preuve de droit commun ou d'exception, au duel judiciaire, aux cojureurs et aux ordalies, ajouter, comme en matière civile, le jury ? A notre avis, le jury criminel existe à peine en germe à cette époque et, ce qui le prouve bien, ce sont les explications de Glanville dans son livre XIV, où il nous présente le combat judiciaire comme formant la procédure ordinaire des affaires criminelles. Si l'on veut remonter aux premières traces du jury criminel à cette époque, il faut se rappeler que, quand un crime avait été commis, malgré l'absence d'un accusateur, la justice s'emparait du coupable s'il lui était dénoncé par la *fama publica* et l'accusé était même mis en prison toutes les fois qu'il ne pouvait pas trouver des cautions pour assurer sa liberté provisoire (20). En pareil cas, en l'absence de tout accusateur, il ne pouvait être question d'entamer la procédure du combat judiciaire et l'accusé devait se justifier au moyen des *cojuratores;* on appliquait même probablement le système du *juramentum nominatum.* Ces *juratores* ont, comme on l'a vu, suivant certains auteurs, formé le premier germe du jury futur de jugement. Leur nom même, a-t-on dit, peut servir de preuve, bien que leur mission ait été différente de celle qui fut plus tard donnée au jury. L'institution des juges voyageurs donna de l'extension aux poursuites d'après la *fama publica.* Aussitôt arrivés dans un comté, les juges voya-

(19) *Quoniam attachiamenta,* cap. 73.
(20) Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 1.

geurs donnaient communication de leurs instructions *(capitula)* aux *jurati patriæ*, c'est-à-dire aux douze jurés choisis pour chaque centurie et ils poursuivaient les criminels qui leur étaient désignés par la voix publique. Cette *fama publica* était assimilée à une accusation et on considérait cette accusation comme faite par la centurie que représentaient les douze jurés. Telle fut l'origine du jury d'accusation. D'ailleurs, on retrouve le germe de cette institution dans les synodes de l'Église et dans les réunions judiciaires de l'époque carolingienne, comme on l'a vu plus haut ; il en existe aussi des traces chez les Anglo-Saxons et il n'est dès lors pas nécessaire de supposer que cette institution aurait été apportée de Normandie en Angleterre (21). L'assise de Clarendon, tenue en 1166 et confirmée plus tard par celle de Northampton, décida que, dans chaque comté et dans chaque centurie, les juges voyageurs devraient rechercher les voleurs, les meurtriers, les recéleurs au moyen d'une enquête dans laquelle ils entendraient sous la foi du serment douze *legales homines* de chaque centurie et quatre de chaque manoir. Il est parvenu jusqu'à nous, par l'intermédiaire de Roger de Hoveden, une ordonnance du roi Richard Ier rendue quelque temps après la mort de Henri II et qui nous fait connaître comment ces douze jurés étaient choisis (22). « *Imprimis eligendi sunt quatuor milites de toto comitatu, qui per sacramentum suum eligant duos legales milites de quolibet hundredo et wapentacco ; et illi duo eligant super sacramentum suum X milites de singulis*

(21) Max Büdinger, *Vorlesungen über englische Verfassungsgeschichte*, p. 150. — Voy. cependant Brunner, *Enstehung der Schwurgerichte*, p. 465.

(22) Rogerus Hovedenus, fol. 423.

hundredis et wappentaccis, vel si milites defuerint, legales et liberos homines; ita quod illi XII in singulis respondeant de omnibus capitulis de hundredo vel wapentacco. »

A la suite de cette décision, Roger de Hoveden reproduit les instructions qui furent données aux juges voyageurs en l'an 1194. Ces *jurati patriæ* devaient donner des renseignements aux juges voyageurs sur toutes les affaires qui intéressaient le roi, par exemple sur les cas de *purprestura* contre le prince, sur le point de savoir si une personne était morte en état d'usure ; nous ne revenons pas ici sur la mission de ces jurés spéciaux en matière civile. Enfin ces jurés prêtaient devant l'assise le serment de dire la vérité sur toutes les questions qui leur seraient posées au nom du roi *(ex parte domini regis)*. On voit que nous sommes encore loin du jury criminel tel que nous le comprenons aujourd'hui. Tout ce que l'on entrevoit, mais d'ailleurs avec une certaine netteté, c'est le futur jury d'accusation. Toutefois, il est important de constater dès maintenant que l'origine du jury criminel se trouve à peu près certainement dans l'habitude très-répandue à cette époque de nommer des commissions d'enquête chargées d'éclairer les juges de *nisi prius*. Nous avons vu que le jury civil dérive aussi de la même source.

Le développement du jury criminel fut facilité par la déconsidération dans laquelle étaient tombés les moyens de preuve jusqu'alors usités. La preuve par cojureurs était moins facile depuis que les Normands avaient modifié le régime des centuries ; le duel ne fut jamais populaire et, on s'en souvient, en 1215 le concile de Latran ayant interdit les épreuves aux membres du clergé, cette procédure cessa aussi d'être pratiquée. Nous verrons dans la partie suivante comment le jury d'accusation, déjà orga-

nisé à notre époque, a préparé le jury de jugement; au temps de Bracton, c'est-à-dire au milieu du treizième siècle, la condamnation par des jurés était déjà devenue une procédure tout à fait usuelle. Dans la procédure devant les juges royaux ambulants, les mêmes jurés pouvaient composer successivement le jury d'accusation et le jury de jugement, mais alors ils devaient par un second serment jurer sur la question de culpabilité. A l'époque de Britton, on fait un pas en avant et on permet de récuser dans le jury de jugement celui qui a déjà figuré dans le jury d'accusation.

CHAPITRE VII.

Le Droit pénal.

---

§ 83. — DES INFRACTIONS A LA LOI PÉNALE.

Le *Traité des lois* de Glanville ne donne pas beaucoup de renseignements sur cette partie du droit; il y est seulement question, dans le livre XIV, du crime de lèse-majesté, de la dissimulation du trésor découvert, de l'homicide, de l'incendie, de la *robaria*, du rapt, du faux et du vol. Mais on trouve dans les *Lois de Henri Ier* une foule de renseignements curieux et qui jettent un certain jour sur l'état des mœurs à cette époque.

Il est incontestable qu'en Angleterre, comme ailleurs, les idées des Barbares sur le droit de punir ne se sont modifiées que sous l'influence de l'Église. Grâce à ses préceptes, on est arrivé à comprendre qu'en tuant un homme ou en commettant tout autre méfait, on ne contracte pas une simple dette pécuniaire; le crime doit être réparé par une peine. Mais les efforts de l'Église durent être plus souvent renouvelés qu'ailleurs à cause des commotions qui ont ébranlé le sol de l'Angleterre jusqu'à l'établissement définitif des Normands. Les invasions des Danois avaient un instant

compromis l'œuvre commencée et fait revivre çà et là quelques pratiques du paganisme qui se trouvaient sur le point d'être complètement étouffées. L'action de l'Église sur la masse de la nation, encore adonnée aux pratiques païennes, était d'autant plus difficile qu'on se trouvait loin de Rome, le centre du christianisme. Un certain nombre d'usages païens tendaient à se maintenir ou tout au moins, sous l'influence des idées anciennes, n'étaient pas considérés comme criminels, notamment les crimes contre nature, peut-être même les sacrifices humains. Les lois des rois anglo-saxons secondèrent l'Église : on considéra comme des crimes et on punit la sodomie, la sorcellerie, l'astrologie, les invocations magiques des mots, l'interprétation des signes sur les morts, la préparation des filtres amoureux et des poisons et il est encore question de ces derniers crimes dans les *Lois de Henri Ier* (1). Les personnes coupables de semblables crimes étaient expulsées et le lieu où elles s'étaient livrées à leurs pratiques devait être purifié par un prêtre (2). L'Église condamnait aussi, comme des restes du vieux culte, les chansons païennes et la danse du diable (3). Elle était même obligée de défendre l'usage de la viande de cheval, parce que cette pratique aurait rappelé aux Saxons les vieux festins du paganisme (4).

Après l'arrivée des Normands en Angleterre, l'Eglise,

(1) Lois d'Ina, 52. — Canones Edgari, 16, 18, 37, 38. — Lois de Canut, II, 4 et 5 (Schmid, p. 273). — *Egberti pœnitentiale*, I, 14 et 15; IV, 14, 15, 58. — Cpr. *Leges Henrici primi*, cap. 71.

(2) Traité entre Edouard et Guthrum, 11. — Lois d'Athelstan, 6. — Lois de Canut, II, 4.

(3) Canones Edgari regis, 18.

(4) Conc. Calchut., anno 785 (Wilkins, *Conc. Magn. Brit.*, I, p. 151.

mieux soutenue par la royauté et mise en rapports plus directs avec la cour de Rome, combattit avec plus de force les vieilles pratiques. Un concile, tenu à Londres sous la présidence de Lanfranc en 1075, défendit l'emploi des os des animaux morts comme préservatifs de la peste ainsi que les autres sortiléges de même nature (5). De même un concile, tenu à Londres sous Henri Ier en l'an 1102, interdit les pratiques magiques sur les sources et sur les corps des morts (6). En l'an 1126, de nouvelles prescriptions furent prises contre ceux qui se livraient à des sortiléges; un concile, tenu également à Londres, les frappa d'excommunication et d'infamie (7). Tous ces faits criminels étaient considérés comme des apostasies partielles; mais on ne redoutait plus une abjuration directe de la religion chrétienne et un retour au paganisme; il s'agissait seulement d'empêcher les pratiques païennes de s'introduire dans le christianisme. Il paraît cependant qu'on fut obligé de prendre des mesures contre les Juifs qui étaient venus en grand nombre s'établir en Angleterre à la suite des armées normandes et qui parvenaient parfois à détourner des chrétiens de leur foi religieuse. Dans un concile tenu à Oxford en 1222, sous Henri III, il fut interdit aux chrétiens d'entrer au service des Juifs et, pour que ceux-ci n'eussent plus le moyen de se dissimuler parmi les chrétiens, une loi leur prescrivit de porter un costume spécial; il avait

(5) Conc. Lond., anno 1075, dans Wilkins, *Conc. Magn. Brit.*, vol. 1, p. 363 : Ne ossa mortuorum animalium quasi pro vitanda animalium peste, alicubi suspendantur; nec sortes vel aruspicia seu divinationes vel aliquia hujusmodi opera diaboli ab aliquo exerceantur.

(6) Conc. Lond., anno 1102, dans Wilkins, *op. cit.*, p. 383.

(7) Dans Wilkins, *op. cit.*, p. 408.

été dit au concile que, grâce à des confusions fréquentes, des juives étaient parvenues à s'unir à des chrétiens (8). Bracton nous apprend qu'à un concile tenu à Oxford, un diacre fut condamné à être brûlé vif pour avoir abjuré la religion chrétienne par amour pour une juive (9).

On range encore parmi les crimes contre Dieu et la religion l'hérésie qui fut plus tard punie du bûcher. Mais à l'époque où nous sommes, on se montre beaucoup moins sévère, probablement parce que l'hérésie est un crime fort rare. Depuis la fameuse hérésie de Pélage, on ne signale en Angleterre des doctrines nouvelles qu'en l'an 1166. A cette époque, il existait dans la Grande-Bretagne une trentaine d'Allemands professant des doctrines hérétiques; mais sauf l'un d'entre eux, appelé Gérardus, ils sont tous restés profondément inconnus et il ne semble même pas qu'ils aient cherché à faire de nombreux prosélytes. Cités devant le concile d'Oxford, ils refusèrent de se rétracter et de faire pénitence ; ils déclarèrent même qu'ils ne redoutaient pas la persécution, en invoquant le passage de saint Mathieu, où il est dit : « *Beati qui persecutionem patiuntur propter justitiam, quoniam ipsorum est regnum cœlorum.* » On se borna à les marquer au front d'un fer rouge, à les fouetter et à les expulser de la ville; ils ne purent trouver asile nulle part et moururent tous de froid pendant l'hiver suivant (10).

Après les crimes contre Dieu et la religion, les plus

(8) Conc. Oxoniens., ann. 1222, Wilkins, *op. cit.*, p. 591 : tam masculi, quam fœminæ, in veste superiori ante pectus tabulas laneas alterius coloris, quam vestis sit, deferant manifeste.

(9) Bracton, lib. III, *Tract. de Corona,* cap. 9, § 2.

(10) Conc. Oxon., anno. 1166, Wilkins, *op. cit.*, p. 438. — Guil. Neubrig., XI, 13.

graves sont ceux qui se commettent envers le roi. Nous avons vu que, déjà pendant la période saxonne, on reconnaissait à ces méfaits un caractère particulier de gravité ; la personne du roi était considérée comme respectable à ce point, qu'un crime ordinaire devenait plus grave s'il était commis dans un certain rayon autour du lieu où se trouvait le prince. Le régime féodal accrut encore l'autorité du roi. Celui qui commettait un délit envers sa personne rompait le lien féodal qui unissait le sujet à son prince. Ce crime était si grand, qu'il n'était pas permis de s'en racheter par une composition et on considérait comme tel, non-seulement toute entreprise contre le roi, mais même le simple projet d'un semblable méfait. Aussi l'accusé qui voulait se justifier d'un pareil crime par le serment devait être assisté d'un nombre considérable de cojureurs correspondant au wergeld du roi. Comme ce wergeld était six fois plus fort que celui d'un thane du roi, il fallait que les cojureurs s'élevassent à un nombre tel, que le total des wergelds représentât une somme de quatre vingt-quatre mille shillings. On considérait comme crimes de cette catégorie, l'attentat contre la vie du roi, l'abandon de son armée, la tentative de rébellion et même de simples paroles méchantes contre le roi *(maliloquium)*; tels sont du moins les crimes indiqués par les *Lois de Henri Ier*. Dans le traité de Glanville, il est question de la rébellion et de la falsification d'une charte royale. Glanville appelle ces méfaits des crimes de lèse-majesté, sans donner à cette expression le sens qu'elle avait chez les Romains (11).

De tous les crimes entre particuliers, c'est l'homicide

(11) *Leges Henrici primi*, cap. 10. — Glanville, lib. XIV, cap. 1, § 1; cap. 7.

qui occupe le plus longtemps l'auteur des *Lois de Henri Ier* et il est nécessaire de s'arrêter un instant avec lui à ce sujet qu'il soumet à des règles vraiment curieuses. Ce jurisconsulte ne distingue pas suivant que la mort d'un homme est le résultat d'un fait criminel ou d'un fait commis sans intention méchante. Celui qui tue son semblable contracte une obligation, celle de payer la valeur du défunt, qu'il y ait ou non volonté criminelle de sa part. L'auteur ne conçoit pas le droit de punir fondé sur la justice ou tout au moins sur l'utilité sociale. A proprement parler, le meurtre d'un homme ne constitue que la cause d'une obligation (12).

L'auteur déduit de sa doctrine des conséquences souvent curieuses, toujours logiques. Ainsi deux hommes de même qualité se battent-ils l'un contre l'autre et trouvent-ils tous deux la mort dans le combat, il n'y lieu a à aucune composition de la part d'une famille contre l'autre ; il s'opère une véritable compensation des deux dettes (13). Mais si l'un des deux combattants avait été d'une condition supérieure à celle de son adversaire, la famille de ce dernier aurait dû payer la différence entre les deux wergelds. Celui qui tue un membre d'une autre famille dans une guerre privée, ne doit aucune indemnité, car, loin de contracter, une dette, il se paie à lui-même sa créance. L'homme en état de légitime défense n'est pas non plus constitué débiteur s'il met son adversaire à mort et il suffit qu'un homme tire son épée

(12) *Leges Henrici primi,* cap. 70, § 12 : Sive autem sponte aut non sponte fiant hæc, nihilominus tamen emendetur ; quæ enim per inscientiam peccamus, per industriam corrigamus. — Cap. 90, § 11 : Legis enim est, qui inscienter pecat scienter emendet, et qui brecht ungewealdes, bete gewealdes.

(13) *Leges Henrici primi,* cap. 70.

pour qu'on se trouve en état de légitime défense à son égard ; il n'est pas nécessaire d'attendre son attaque. Mais celui qui commet un meurtre dans ces circonstances ou dans une guerre privée, doit, pour échapper à toute poursuite et pour établir son droit de tuer son adversaire, placer le défunt sur son bouclier, l'enterrer en lui mettant la tête à l'ouest et les pieds à l'est, planter sa lance en terre, déposer auprès d'elle ses autres armes et brider son cheval ; il se rend ensuite à la localité la plus voisine et y fait sa déclaration aux premières personnes qu'il rencontre ; ces formalités remplies, il est à l'abri de toute action de la part de la famille du défunt (14).

Que le meurtre soit volontaire ou involontaire, il en est dû réparation s'il a été commis par une personne assistée de plusieurs autres ; l'auteur principal doit payer le wergeld à la famille, une indemnité au seigneur et une amende au juge ; quant aux autres personnes, elles sont aussi tenues d'une réparation pécuniaire, appelée *hlothbote ;* sur ce point comme sur d'autres, l'auteur des *Lois de Henri Ier* a suivi, comme on a dû le remarquer, les dispositions de la loi salique (15). Celui qui prête ses armes à un autre pour un meurtre est aussi tenu d'une indemnité qui varie suivant la nature de l'objet prêté. S'il a donné son épée, il doit le tiers du wergeld ; sa lance, la moitié ; son cheval, tout le wergeld. En général on présume que le propriétaire de l'arme qui a servi au crime est l'auteur du meurtre. Pour faire tomber cette présomption, on doit prêter serment qu'on avait déposé ses armes en un certain endroit

(14) *Leges Henrici primi,* cap. 83 et 88.

(15) *Leges Henrici primi,* cap. 87. — Loi salique, tit. XLV.

et se garder de les reprendre tant que le procès pas terminé ; tel serait le cas où on aurait confi épée à un armurier pour qu'il la réparât et où le c ble l'aurait soustraite pour commettre son crime (

On est responsable de la mort d'un homme dès en a été la cause, même involontaire ou indirecte. Le *de Henri Ier* nous en donnent de nombreux exem l'un a tué son semblable par maladresse, parce portait mal ses armes ; un autre l'a atteint en s'ex au tir ; un autre encore poursuivait une personne q tombée à l'eau en se sauvant ; dans tous ces cas, i payer le wergeld à la famille du défunt. De même, qui invite un tiers à venir le voir répond de sa vie p cas où des embûches seraient dressées sur sa route. duit-on une personne auprès d'une bête dangereu d'un aliéné, on répond du mal qui pourra lui être Celui qui prête son cheval en est le garant et, bête jette son cavalier à terre et le tue, le pro taire doit le wergeld à la famille de l'emprunteur (1

Dans tous les cas l'étendue du wergeld dépend de leur du défunt. L'indemnité se paye en argent ou en ture et, par exemple, en chevaux, en moutons ou a bêtes de trait ou d'agriculture. Aussi les *Lois de laume le Conquérant* contiennent-elles l'estimatio argent de quelques-uns de ces animaux (18).

On distingue deux sortes d'homicide : le meur l'homicide proprement dit. L'un se commet en se l'autre a lieu publiquement et est de suite connu pa clameur du peuple. Phillips pense que dans le meurt

(16) *Leges Henrici primi,* cap. 87.

(17) *Leges Henrici primi,* cap. 88 et 90.

(18) *Leges Guillelmi Conquestoris,* I, cap. 9 (Schmid, p. 32 Cpr. *Leges Henrici primi,* cap 76.

victime doit nécessairement être un Normand (19), mais cependant Glanville ne parle pas de cette condition. Il est vrai qu'en cas de meurtre on commence par présumer que la victime était de race normande, mais la centurie peut, comme nous l'avons vu, dégager sa responsabilité en prouvant le contraire et cette preuve ne change pas la nature du crime.

La procédure du meurtre et de l'homicide donne lieu à quelques particularités. Et d'abord l'accusé ne peut pas obtenir sa liberté provisoire sous caution ; il est nécessairement mis en prison préventive, à moins d'un ordre formel et spécial du roi. En cas de meurtre, on ne permet qu'aux parents de porter une accusation contre le coupable et encore le parent le plus proche exclut-il les autres. S'il s'agit d'un homicide, il faut être parent du défunt, son vassal ou son seigneur, « *ita ut*, dit Glanville, *de morte loquatur sub visus sui testimonio*, » pour pouvoir se faire accusateur. La femme du défunt a aussi le droit de prendre ce rôle, « *si de visu loquatur, quia una caro fuit vir et uxor et generaliter admissum est quod mulier audiatur accusans aliquem de injuria corpori suo inflicta* (20). » En pareil cas, l'accusé a le choix ou de se justifier par des ordalies ou de laisser la preuve à la charge de la veuve. Mais Glanville ne nous dit pas de quelle manière la veuve fait sa preuve lorsque l'accusé choisit ce parti. Doit-elle présenter un témoin prêt à engager le duel judiciaire en son nom ou se soumettre aux ordalies ? Peut-être a-t-elle le choix, peut-être applique-t-on la même règle qu'en cas de viol ?

(19) *Op. cit.*, II, p. 328.

(20) Sur ce point et sur tous ceux qui précèdent, voy. Glanville, lib. XIV, cap. 3.

Glanville nous parle encore des crimes d'incendie, de vol à main armée, de vol ordinaire, de dissimulation d'un trésor trouvé, de viol et de faux.

Nous avons déjà vu que, pendant la période saxonne, l'incendie était assimilé à l'homicide. Glanville nous apprend que ce crime est soumis à la procédure ordinaire (21). « *Crimen incendii sub premissa forma et generali ordine procedit, tractatur et terminatur.* » Comme ce chapitre suit immédiatement celui que Glanville a consacré à l'homicide, Phillips en conclut que l'auteur du *Tractatus de legibus* a voulu soumettre le crime d'incendie à la même procédure que l'homicide; mais il nous semble au contraire que Glanville a entendu parler d'un retour aux règles générales et ordinaires de la procédure criminelle.

Il parle ensuite de la *roberia* et ne s'y arrête pas non plus parce qu'elle ne présente aucune particularité. Quant au vol ordinaire, Glanville ne nous en dit rien, son traité étant seulement consacré aux affaires de la compétence de la Cour du roi; or le vol ordinaire est porté devant la cour du vicomte et sa procédure varie suivant les contrées (22). Le vol ordinaire ou larcin a lieu sans violence et avec clandestinité ; celui qui se commet à main armée et ouvertement prend le nom de *roberia* (23). Lorsqu'un voleur est pris en flagrant délit, on a le droit, comme sous les Saxons, de le tuer impunément (24). C'est le maintien d'une vieille coutume dont nous avons parlé dans la première partie. Si l'on

(21) Lib. XIV, cap. 4.
(22) Glanville, lib. XIV, cap. 5 et 8.
(23) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 3. — *Leges Henrici primi*, cap. 10, § 1; cap. 59, § 27. — Glanville, lib. XIV, cap. 5.
(24) *Leges Henrici primi*, cap. 59 et 74.

se borne à crier au secours, chacun est tenu de prêter assistance et d'aider à l'arrestation du coupable (25). Celui-ci est ensuite traduit devant la cour du vicomte ou devant celle du roi, selon qu'il s'agit d'un vol ordinaire ou d'un vol à main armée (26). Le vol le plus grave de tous est celui qui consiste à dépouiller des sépultures ou autres lieux de même nature ; on l'appelle *walreaf* et celui qui le commet porte le nom de *wargus*. Pour pouvoir se justifier d'un pareil crime, il faut jusqu'à quarante-huit *cojuratores* pris parmi les thanes d'après les lois anglo-saxonnes dont l'auteur des *Lois de Henri Ier* reproduit les dispositions (27). Celui qui dissimule le trésor qu'il a trouvé commet un crime encore plus grave. Il est coupable directement envers le roi, car tout trésor appartient au prince à moins qu'il ne soit trouvé dans une église ou sur ses dépendances. Dans ce dernier cas, tout l'or et une moitié de l'argent sont attribués au roi, l'autre moitié de l'argent profite à l'église. La procédure est en pareil cas soumise aux règles ordinaires, seulement il peut arriver qu'elle porte successivement sur deux points, d'abord sur le fait lui-même de la découverte, ensuite, ce fait établi, sur la valeur du trésor (28).

En cas de viol, la fille ou femme victime de l'outrage a le droit de se porter accusatrice. Mais il faut qu'aussitôt sa liberté recouvrée, elle se rende dans la localité la plus voisine, où elle est tenue de déclarer *probis hominibus* l'outrage qu'elle a subi : « *et sanguinem,* dit Glanville, *si*

(25) *Leges Guillelmi Conquestoris,* I, cap. 49. — *Leges Henrici primi,* cap. 65.

(26) Glanville, lib. XIV, cap. 5 et 8.

(27) Lois d'Ina, App. — *Leges Henrici primi,* cap. 83, § 4 et 5.

(28) *Leges Edwardi Confessoris,* cap. 4. — Glanville, lib. XIV, cap. 2.

quis fuerit effusus et vestium scissiones; dehinc aut apud propositum hundredi idem faciat; postea quoque primo comitatu id publice proponat. » Dans ce c comme dans les procès où une femme se plaint d'av été blessée, l'accusé a le choix de se justifier par l ordalies ou de laisser la preuve à la charge de l'acc satrice ; celle-ci peut alors prendre un champion c provoque l'accusé au duel ou se soumettre aux ordali L'auteur du crime peut éviter toute poursuite et mê arrêter le procès en épousant la fille ou la femme, celle-ci y consent; mais il faut, en outre, l'autorisati du prince ou de ses juges et celle des parents de la v time ; autrement, comme dit Glanville, le viol deviendr le moyen de commettre des mésalliances. Une fois jugement rendu, le coupable ne peut plus éviter la pei par le mariage ; cette peine est celle de la mutilati d'après les *Lois de Guillaume le Conquérant* (29).

Le crime de faux comprend l'altération des monnai des poids et mesures et des décrets authentiques. général, le crime de faux est puni, comme sous l Saxons, de la perte d'un membre, le plus souvent de main, du bras, ou même des deux mains, des deux br Si le faux consiste dans l'altération d'une charte roya il y a crime de lèse-majesté et on encourt pour un par méfait la peine de mort, à moins que le roi ne perme au coupable de se racheter en argent (30).

Il y a encore d'autres crimes dont ne parle pas Gl ville, mais qui sont indiqués par les *Lois de Guillau le Conquérant* et par les *Lois de Henri Ier*. Ainsi il

(29) *Leges Guillelmi Conquestoris*, I, cap. 18. — Glanville, l XIV, cap. 6.

(30) Glanville, lib. XIV, cap. 7.

question dans ces derniers textes des coups et blessures et les *Lois de Henri Ier* reproduisent les dispositions empruntées au roi Alfred. Ce qui prouve bien que ces dispositions étaient encore observées, c'est que l'auteur des *Lois de Henri Ier* a eu le soin d'indiquer la valeur de chaque blessure d'après les monnaies nouvelles. L'accusé d'un pareil fait devait se justifier par le serment d'un certain nombre de cojureurs qui variait suivant l'importance de la somme fixée à titre de peine. S'il avouait quelques-unes des blessures, il n'était tenu de se justifier que pour les autres (31).

Glanville ne parle pas non plus des délits de chasse qui étaient soumis à des juridictions spéciales. Il n'est pas inutile de nous y arrêter un instant, car, sur ce point, la conquête normande a inauguré un régime tout nouveau.

§ 84. — LE RÉGIME DE LA CHASSE ET LES DÉLITS DE CHASSE.

Des dispositions rigoureuses sur la chasse se retrouvent dans presque toutes les lois d'origine barbare. Les Romains ne connaissaient pas ces restrictions au droit de la chasse ; ils considéraient au contraire la faculté de chasser comme étant de droit naturel au profit de toute personne. Les peuples d'origine germanique étaient passionnés pour cet exercice qui exige la poursuite et procure le carnage. « *Vita omnis in venationibus atque in studiis rei militaris consistit,* » dit César en parlant des anciens Germains (1). Tacite répète (2) « *quæ*

(31) *Leges Guillelmi Conquestoris,* I, cap. 10 et 11. — *Leges Henrici primi,* cap. 93 et 94.

(1) *De bello Gallico,* lib. VI, cap. 20.

(2) *Germania,* cap. 25.

quoties bella non exeunt multum venation otium transigunt. » C'est de ces mœurs l sont venues les lois si sévères sur la cha retrouve pendant une longue série de siècl les pays de l'Europe occidentale. Quand o avec quelle rigueur les délits de chasse étai partout les chez les Barbares, on est n des dispositions des lois de Guillaume le Con ses successeurs ; on en arrive même à reco partir de Henri III, la législation sur la cha dure et moins arbitraire en Angleterre ailleurs. Chez nous, il a fallu la révolution mettre un terme aux abus que le droit de fait naître. Avant cette époque, les lois ré délits de chasse étaient très-rigoureuses e servitudes qui résultaient de ces priviléges, Aussi dans plus d'une commune, l'émeute cris de : à bas la chasse. Même rigueur en A le paysan surpris en chasse sur les terres d était puni de mort (3).

En France, il existe des dispositions assez sur la chasse dès les plus anciens temps salique établit des peines contre ceux qui du gibier ou des chiens d'autrui (4). Grégo nous rapporte un acte de sévérité du roi prouve bien qu'en matière de chasse, les r montraient aussi sévères chez nous que rois normands en Angleterre (5). Jusque s

(3) Carpsow, *Practica Saxonica*, pars II, cap. 84.

(4) Tit. XXXV, art. 1er et suiv. — De même la loi défend de tendre des filets dans les forêts seigneurial les que le roi s'est conservées (tit. LI).

(5) Le roi ayant découvert en chassant dans la fc

de Charlemagne, les religieux eurent seuls le privilége de chasse dans les parcs royaux; mais ils n'usaient de de ce droit que pour faire profiter les malheureux du produit de leur chasse (6). Il était défendu aux évêques et abbés de posséder des meutes, des faucons, des éperviers (7). Certains seigneurs pouvaient chasser dans les forêts royales, mais seulement en les traversant (8).

Les ducs de Normandie édictèrent des dispositions semblables dans leurs provinces (9) et quand les Normands eurent conquis l'Angleterre, Guillaume et ses successeurs songèrent à fixer le régime des forêts royales sur le même modèle qu'en France. C'est une erreur de dire, comme on le fait quelquefois, que, sous les Saxons, la chasse n'était pas réglementée. Il y a des lois qui, déjà avant la conquête, protègent les chasses et les garennes royales. C'est ainsi qu'une loi de Canut porte : « *Volo, ut omnis homo sit venatione sua dignus*

qu'on y avait tué un buffle, demanda au garde de la forêt (*custos sylcæ*) quel était l'auteur de ce délit et le garde ayant accusé Chandon, chambellan du roi, Gontran les fit arrêter tous deux. Chandon nia l'accusation, mais à cause de son grand âge probablement, il fut autorisé à se faire remplacer dans le duel par son neveu. Le champion de Chandon et le garde en vinrent aux mains et se tuèrent tous deux. Pour échapper à la peine de ceux qui avaient été vaincus dans un duel, Chandon voulut se réfugier dans l'église de Saint-Marcel; mais il fut arrêté avant d'être arrivé à la porte de cette église et on le lapida. Gontran se repentit plus tard de cet acte de sévérité, *multum se ex hoc deinceps rex pœnitens*, dit Grégoire de Tours (lib. X, cap. 10).

(6) *Annal. Benedict.*, anno 778 et 789, II, liv. 24 et 25.

(7) Capit. de Charlemagne, anno 879, cap. 15.

(8) Capit. de Charles le Chauve, tit. 43, cap. 32 et 33.

(9) On trouvera dans Guillaume Terrien (p. 549) des détails sur le droit de chasse en Normandie avant et depuis l'ordonnance de François Ier sur cette matière.

in nemore et in campo in dominio suo. Et abstin omnis homo a venariis meis, ubicumque pacem eis volo, super plenam witam (10). » Ce qui prouve bie existait déjà du temps des Saxons des lois et de dictions forestières, c'est l'emploi de mots saxo cette matière.

On a aussi reproché à Guillaume le Conquéra voir converti une grande partie du sol en forêts e même fait dater de son règne un certain nomb celles qui couvrent encore aujourd'hui l'Angleterre est inexact : il est certain que la plupart des forê tuelles existaient déjà avant la conquête norm « Pour ce qui est de l'âge des forêts en Angle disait déjà avec raison lord Coke dans ses *Institutes* le mieux et le plus sûr est de reconnaître que l'o de ces forêts se perd dans la nuit des temps, car la découvre dans aucune décision légale. » On ne fixer l'âge que pour deux forêts : celle d'Hampton-C plantée sous le règne de Henri VIII par ordre du P ment ; celle de l'Hampschire, qui date du règn Guillaume le Conquérant.

Il n'en est pas moins vrai que le nouveau ré inauguré par le Conquérant fut tout à fait rigour Sous les princes saxons personne, à la vérité ne vait chasser sur le domaine du roi, mais on avai moins le droit de poursuivre et de tuer toute espèc gibier sur ses propres terres. Guillaume le Conqué s'attribua presque toutes les forêts du royaume qui

(10) II, cap. 80, dans Schmid, p. 315. — Spelman, v° *Fores* réuni une collection de lois du même roi sur la chasse.

(11) 4, *Inst.*, 319.

trèrent dans le domaine de la couronne; il se réserva exclusivement le droit de chasse sur toute l'étendue du territoire; le roi seul eut un droit sur tout le gibier de l'Angleterre et personne ne put troubler, dans les plaines ou dans les airs, les bêtes réservées au divertissements du prince, à moins d'une permission spéciale de sa part; enfin, des peines très-sévères furent établies contre les délits de chasse. Ces mesures rigoureuses soulevèrent les haines des Saxons et leur chronique prétend que Guillaume le Conquérant avait pris sous sa protection les bêtes sauvages comme s'il avait été leur père naturel (12). Personne désormais ne put chasser sans la permission du roi; il fallait même une autorisation spéciale pour élever des chiens destinés à poursuivre les lièvres et les renards et, d'après les textes parvenus jusqu'à nous, il semble que les permis de chasse aient été assez limités, car on n'en trouve que de rares mentions dans les chartes de ce temps (13).

Cette nouvelle législation sur la chasse était d'ailleurs très-politique. En comprenant dans le domaine royal presque toutes les forêts de l'Angleterre, on plaçait sous la surveillance directe du roi les parties du territoire où s'étaient réfugiés les derniers rebelles; en interdisant aux Saxons le droit de chasser, on leur défendait par cela même de se promener en armes dans les forêts et, en définitive, les lois destinées en apparence à garantir la vie des lièvres étaient une puissante sauvegarde de la vie des Normands. Aussi ces lois sur la chasse prirent un caractère politique. Les derniers défenseurs de la cause

(12) *Chron. saxon.*, anno 1086. — Cpr. Lyttleton, *op. cit.*, p. 57.

(13) Voy. par exemple Charta monach. S. Cuthb. concess. (*Fœdera*, t. I, p. 3).

saxonne se réfugiaient dans les bois toutes les fois qu'ils levaient l'étendard de la révolte et il resta longtemps dans l'opinion des classes inférieures une grande complaisance pour les infractions aux lois contre la chasse, une sympathie marquée pour ceux qui, par nécessité ou par fierté, bravaient ces lois de la conquête. La vie du braconnier aventureux et en général le régime des forêts furent célébrés dans les chansons et dans les poésies populaires.

Ces nouvelles dispositions sur la chasse exigeaient la création d'un grand nombre de fonctionnaires chargés de prévenir, de constater et de réprimer les délits de chasse. Ces fonctionnaires, appelés *forestarii*, étaient chargés d'entretenir les forêts en bon état *(essartum)* et d'empêcher les étrangers d'y commettre des déprédations ; de surveiller les arbres tombés ou brûlés, d'interdire aux personnes non autorisées d'entrer dans les forêts avec des engins de chasse, des bestiaux, des chiens ou des armes ; ils constataient les délits de chasse et citaient devant eux les coupables (14). Le roi Henri Ier augmenta encore le nombre de ces fonctionnaires et rappela que le droit de chasse était exclusivement régalien (15). En l'an 1184, le roi Henri II créa six grands justiciers des forêts ; chacun d'eux eut compétence sur une région déterminée et sous ses ordres étaient placés six fonctionnaires inférieurs, parmi lesquels deux étaient pris dans l'ordre des clercs.

(14) Cart. lib. abbati et monachis de Certesie conc. (*Fœdera*, t. I, p. 2). — *Leges Henrici primi*, cap. 17.

(15) Orderic Vital, cap. 11.

§ 85. — DES PEINES.

Nous avons vu quel était le système des peines sous les Anglo-Saxons. Pendant la période normande, on procède par des tâtonnements. Chaque roi établit des peines plus ou moins cruelles suivant son bon plaisir, sans créer d'ailleurs un véritable système de pénalité. Guillaume Ier abolit la peine de mort (1), mais il la remplace par la perte d'un ou de plusieurs membres ou par des mutilations souvent atroces ; la nouvelle peine varie suivant la gravité du crime. Sous les successeurs immédiats du Conquérant, on relève un assez grand nombre de condamnations à la peine de mort ; seulement le coupable peut presque toujours se racheter de cette peine en payant son wergeld, à moins que le roi ne lui ait retiré ce droit par une sévérité particulière ; d'ailleurs le rétablissement de la peine de mort n'exclut pas celle de la perte d'un membre ou de la mutilation (2). Les crimes de vol et de fausse monnaie étant devenus très-fréquents, Henri Ier établit contre eux la peine de la pendaison (3). En l'an 1124, ce prince fit subir à quatre-vingt-qnatorze

(1) *Leges Guillelmi Conquestoris*, III, cap. 17 (Schmid, p. 357). Nous rappelons ici le texte quoiqu'il ait déjà été cité : Interdicimus etiam, ne quis occidatur vel suspendatur pro aliqua culpa, sed enerventur oculi et abscindantur pedes vel testiculi vel manus, ita quod truncus remaneat vivus in signum proditionis et nequitiæ suæ ; secundum enim quantitatem delicti debet pœna maleficis infligi.

(2) Will. Malmesbury, IV. fol. 70. — Spelman, *op. cit.* p. 304, anno 1108, post. Non. Mart. i. e. 9 H. S.: Rex Anglorum Henricus pacem firmam legemque talem constituit, ut si quis in furto vel latrocinio deprehensus fuisset, suspenderetur, sublata wirgildorum, id est pecuniariæ redemptionis, lege. — Cpr. *Leges Edwardi Confessoris*, cap. 12.

(3) Spelman, *op. cit.* p. 304, anno 1108.

faux-monnayeurs la peine de la perte de la main droite et des organes de la génération (4). Vers la fin de son règne, le roi Henri I[er], poussé par un pressant besoin d'argent, permit presque toujours aux condamnés de se racheter de leurs peines (5).

Au temps de Glanville, la peine de mort, celle de la perte d'un membre, celle de la mutilation sont toutes trois appliquées, comme cela résulte du *Tractatus de legibus* (6). Fort souvent on prononce comme accessoire de ces peines criminelles et parfois aussi comme peine principale, l'*abjuratio regni :* le condamné, obligé de quitter le royaume pour un certain temps ou à perpétuité, prête le serment de n'y rentrer qu'avec l'autorisation spéciale du roi. Cette dernière peine existait déjà, comme les précédentes, du temps des Saxons, elle consistait dans la mise hors la loi *(utlagan, utlagare) ;* celui qui en était frappé portait le nom d'*utlagatus* et on disait de lui, lorsque le roi l'en relevait dans la suite, *rex ingalavit eum* (7).

Au-dessous de ces peines les plus graves, nous en avons déjà rencontré d'autres sur lesquelles il n'est pas nécessaire de revenir : le fouet, l'emprisonnement, l'amende, la confiscation de tout ou partie des biens, le plus souvent celle des chattels, celle des revenus d'un fief, l'*escheat* du fief lui-même, la dévastation du roi pendant l'an et jour. Cette dernière peine autorise le roi à s'emparer d'un fief durant un an et un jour et, pendant ce temps, il a le droit de démolir les maisons, de bouleverser les jardins, de passer la charrue dans les

(4) Annales de Margan, anno 1124.
(5) Will. Malmesbury, V, fol. 91.
(6) Glanville, lib. I, cap. 2; lib. XIV, cap. 1.
(7) Annales Waverl., anno 1074. — *Chron. Saxon.*, anno 1074.

prairies, de couper les bois, etc. Comme de pareilles mesures sont essentiellement dommageables, on admet, à partir de Henri Ier, que les revenus des immeubles appartiendront au roi pour un an et un jour au lieu de ce droit de dévastation (8). Dans la suite, la *Magna Charta* (9) consacre de nouveau ce droit de jouissance du roi pendant un an et un jour, mais il n'est plus question de la dévastation.

(8) *Mirror of justices*, chap. 4, § 16. — La Fleta, lib. I, cap. 28.
(9) 9, Henri III, 22.



FIN DE LA DEUXIÈME PARTIE.



TABLE DES MATIÈRES

CHAUMONT. — TYPOGRAPHIE CAVANIOL.





